
قال النبي صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحدود عن المسلمين ما استطعتم
حمدا لمن اوضح الشرائع والاحكام على طبع رسالة دافعة للشكوك والاوهام اسمها
من تصانيف زبدة الاوائل والاواخر
القول الجازم في سقوط الحد بنكاح المحارم
بامر المولوي خادم حسين العظيم آبادي سلمه الله عن الاعادي بتصحيح الفاضل القوي المولوي محمد معشوق علي سلمه الله العلي
في المطبع العلوي المنسوب الى زوجة محمد علي بخش خان المرحوم اللكنوي

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لمن بين لنا الحلال والحرام واوضح لنا الاحكام بانزال كتابه على نبيه خاتم الانبياء عليه الصلوة والسلام وفصل لنا المشتبهات والخفيات ببيان حبيبه سيد الكرام واشهد ان لا اله الا هو وحده لا شريك له في حسن الانتظام واشهد ان سيدنا ومولانا محمدا عبده ورسوله صاحب العز والمقام صلى الله عليه وعلى آله وصحبه هداة الانام وعلى من تبعهم من المجتهدين والمحدثين والفقهاء والاصوليين وسائر العلماء العظام وبعد فيقول الراجي عفو ربه القوي ابو الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي تجاوز الله عن ذنبه الجلي والخفي قد اشتهر بين العوام كالانعام ان الحنفية لا يوجبون الحد على من زنى بامه او غيرها من محارمه وصار ذلك مضحكة بينهم ومنشأ للطعن عليهم وليس كذلك عند الحنفية ولا عند غيرهم من الطوائف الباقية من علماء اهل السنة نعم ذكرت الحنفية ان من نكح محرمه فوطئها بعد النكاح يسقط عنه الحد عند الامام ابي حنيفة الكوفي ولم يتفرد بذلك بل قال بذلك سفيان الثوري وقد خالف فيه صاحباه ابو يوسف ومحمد وافتيا بوجوب الحد وقد بلغ طعن الطاعنين الذين لا يفهمون المرام على ابي حنيفة في هذه المسئلة حتى تفوه بعضهم بانه خالف فيها الله ورسوله وقد اشترك في هذا الطعن الجميع ومن جبل من اهل التسنن وليس العجب من الشيعة فانهم يسبون الصحابة ويلعنون الامة فلا عجب من الطعن على الائمة الحنفية انما العجب من جهلة اهل السنة يقولون ما لا يفهمون ويطعنون بما يحسبون انهم يحسنون وقد حضر عندي وانا جالس بالمسجد وقت صلوة الظهر قبل هذا بشهور اربعة او خمسة رجل شيعي مع جماعة من اهل السنة لفصل النزاع الواقع بينهم وهو ان الشيعي حضر كتابا لبعض علمائهم فيه مسئلة سقوط الحد بالوطي بالمحارم بعد العقد منسوبا الى ابي حنيفة وطعن عليه بهذه المسئلة وادعى الشيعي ان هذا خلاف في مذهبكم لان سقوط الحد آية الحلة وقالت اهل السنة بالحرمة فلما حضروا عندي وبينوا ما فيه النزاع قلت هذه المسئلة موجودة في كتبنا ونسبة سقوط الحد بالنكاح صحيحة الى امامنا لكن ليس ان هذا الفعل اي النكاح بالمحرم او الوطي بعده مباح فقال الشيعي كيف لا يكون كذلك واذا لم يجب الحد وهو عبارة عن عقوبة السيئة علم انه لم يوجد الذنب

فقلت الحد ليس عبارة عن مطلق العقوبة بل عن العقوبة المقدرة الشرعية كحد الزنا وحد شرب الخمر وحد القذف ونحوها لو ارتكب احد منكرا وضربه المحتسب بالايدي والنعال لا يسمي ذلك حدا وكذا اذا قتل الحاكم رجلا مفسدا سياسة لا يسمي ذلك حدا فعاد قائلا لا نسلم ان الحد عبارة عن ذلك بل هو في العرف يطلق على مطلق العقوبة فقلت لا يعتبر العرف العامي وانما يعتبر فيه العرف الاصطلاحي الشرعي سل علماء مذهبك عن معنى الحد المذكور في كتبهم واعتبر بقولهم فانهم ايضا لا يذكرون الا نحو ما ذكرنا فقال بين لي نظيره فقلت نظيره شرب الخمر فيه الحد وشرب البول ليس فيه الحد اي العقوبة المقدرة ولا يلزم من ذلك ان يكون مباحا وخفيفا اتمام بل هو اشد اثما ثم عند الحنفية وان سقط الحد في هذه المسئلة اي حد الزنا وهو الرجم او الجلد لكن يجب فيه على الامام التعزير حتى القتل سياسة فهم وان اسقطوا الحد اخذا بقاعدة الحدود تندرء بالشبهات لكنهم اوجبوا ما هو اشد من ذلك فاي طعن عليهم ثم بعد تطويل الكلام وتقرير المرام بهت ذلك الشيعي وتحير وقال اهل السنة لواء الفتح والظفر ثم بلغني الخبر من بلاد متفرقة ان العوام بالغوا في الطعن بهذه المسئلة وشددوا الرجال الحكم بالتفسيق والاضلال **و**طلب مني بعض الاحباب ان اكتب في هذا الباب رسالة وافية بتحقيق المراد كافية لاختيار السداد اذكر فيها الاحاديث الواردة في هذه المسئلة وافصل مذهب الائمة وفقهاء الامة وابسط فيما مذهب الحنفية واشيد اركان الملة الحنيفية وادفع ما طعن به الجاهلون الحاسدون على ذي المناقب الشريفة الامام ابي حنيفة الذي قال عبد الله بن المبارك في حقه على ما هو المشهور وقوله قول منصور ؎ لقد زان البلاد ومن عليها + امام المسلمين ابو حنيفة + باحكام وآثار وفقه + كآيات الزبور على صحيفة + فما في المشرقين له نظير + ولا في المغربين ولا بكوفة + يبيت مشمرا سهر الليالي + وصام نهاره لله خيفة + فمن كابي حنيفة في علاه + امام للخليفة والخليفة + رأيت العائبين له سفاها + خلاف الحق مع حجج ضعيفة + وكيف يحل ان يؤذى فقيه + له في الارض آثار شريفة + وقد قال ابن ادريس مقالا + صحيح النقل في حكم لطيفة + بان الناس في فقه عيال + على فقه الامام ابي حنيفة + فلعنة ربنا اعداد رمل + على من رد قول ابي حنيفة + فاجبت الى ملتمسهم وشرعت في انجاح مقترحهم مسميا الرسالة **بالقول الجازم في سقوط الحد بنكاح المحارم** سالكا فيه مسلك الانصاف بعيدا عن طريق الاعتساف جعله الله تعالى خالصا لوجهه الكريم وجعله لي ذخيرة ليوم عظيم وباعثا للمغفرة ووسيلة للنجاة **ولنذكر** اولا نبذا من الاحاديث الواردة في هذا الباب ثم نعقبه بذكر المذاهب فيه واحقاق الصواب مرتبا على افادات مشتملة على جهات **الاولى** في ايراد الاخبار مع ما لها وما عليها **اخرج** ابو داود في سننه عن طريق ابي الجهم عن البراء بن عازب قال بينما انا اطوف على ابل لي ضلت اذ اقبل ركب او فوارس معهم لواء فجعل الاعراب يطيفون بي لمنزلتي من النبي صلى الله عليه وسلم اذ اتوا قبة فاستخرجوا منها رجلا فضربوا عنقه فسألت عنه فذكروا انه اعرس بامرأة ابيه **واخرج** ايضا من طريق يزيد بن البراء عن ابيه قال لقيت عمي ومعه راية فقلت اين تريد فقال بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم الى رجل نكح امرأة ابيه فامرني ان اضرب عنقه وآخذ ماله **واخرج** الحاكم في المستدرك وقال صحيح الاسناد ولم يخرجاه عن عكرمة عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من وقع على ذات محرم فاقتلوه **واخرج** على ما ذكره جلال الدين السيوطي في الدر المنثور عبد الرزاق وابن ابي شيبة والحاكم وصححه والبيهقي في سننه عن البراء قال لقيت خالي ومعه الراية فقلت اين تريد فقال بعثني رسول الله الى رجل تزوج امرأة ابيه من بعده فامرني ان اضرب عنقه وآخذ ماله **واخرج**

عب هو ابو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني نسبة الى صنعاء اليمن مؤلف المصنف توفي سنة ٢١١ ذكره في التذكرة

ش هو ابو بكر عبد الله بن محمد بن ابي شيبة

ابن ماجة عن اسمعيل بن موسى نا هشيم ... ابن سهل نا حفص بن غياث كلاهما عن اشعث عن عدي بن ثابت عن البراء قال مر بي خالي سماه هشيم في حديثه الحارث بن عمرو وقد عقد له النبي لواء فقلت له اين تريد فقال بعثني رسول الله الى رجل تزوج امرأة ابيه بعده فامرني ان اضرب عنقه **واخرج** ايضا بسنده عن معاوية ابن قرة عن ابيه قال بعثني رسول الله الى رجل تزوج امرأة ابيه ان اضرب عنقه واصفي ماله **واخرج** ابن ماجة عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من وقع على ذات محرم فاقتلوه ومن وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة **واخرج** الترمذي عنه مرفوعا اذا قال الرجل للرجل يا يهودي فاضربوه عشرين واذا قال يا مخنث فاضربوه عشرين ومن وقع على ذات محرم فاقتلوه **ثم قال** هذا حديث لا نعرفه الا من هذا الوجه واسمعيل بن ابراهيم يضعف في الحديث وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم من غير وجه رواه البراء بن عازب وقرة بن اياس المزني ان رجلا تزوج امرأة ابيه فامر النبي صلى الله عليه وسلم بقتله والعمل على هذا عند اصحابنا قالوا من اتى ذات محرم وهو يعلم فعليه القتل وقال احمد من تزوج امه قتل وقال اسحق من وقع على ذات محرم قتل انتهى كلامه **واخرج** الطحاوي في شرح معاني الآثار عن فهد قال نا ابو نعيم نا الحسن بن صالح السدي عن عدي بن ثابت عن البراء قال لقيت خالي ومعه الراية فقلت اين تذهب فقال ارسلني رسول الله الى رجل تزوج امرأة ابيه من بعده ان اضرب عنقه او اقتله **واخرج** ايضا عن فهد نا يوسف وابو سعيد الاشج قالا نا حفص بن غياث عن اشعث عن عدي بن ثابت عن البراء قال مر بي خالي ابو بردة بن نيار الاسلمي ومعه اللواء فذكر مثله الا انه قال آتيه برأسه **واخرج** عن محمد بن علي بن داؤد نا سعيد بن سليمان الواسطي قال نا هشيم نا الاشعث عن عدي عن البراء قال مر بي الحارث بن عمرو ومعه لواء قد عقده رسول الله فقلت الى اي شيء بعثك قال الى رجل تزوج امرأة ابيه ان اضرب عنقه **واخرج** عن فهد نا احمد بن يونس نا ابو بكر عن مطرف عن ابي الجهم عن ابي ... قال ضلت لي ابل فخرجت في طلبها فاذا الخيل قد اقبلت فلما رأى اهل الماء الخيل انضموا الي وجاءوا الى خباء من تلك الاخبية فاستخرجوا منها رجلا فضربوا عنقه وقالوا هذا رجل اعرس بامرأة ابيه فبعث اليه رسول الله فقتله **فيه امران الاول** المشهور في اسم ابي بردة خال البراء بانه هانئ فيختلج ان في رواية للطحاوي وقع ان صاحب اللواء هو الحارث فيتوهم ان الواقعة متعددة لكن الامر ليس كذلك فانهم ذكروا في اسم ابي بردة اختلافا وذكروا قول بعضهم انه الحارث بن عمرو كما قال ابن عبد البر في الاستيعاب في اخبار الاصحاب ابو بردة بن نيار اسمه هانئ بن نيار هذا قول اهل الحديث وقيل اسمه هانئ بن عمرو وهذا قول ابن اسحق وقيل بل اسمه الحارث بن عمرو وذكره هشام عن الاشعث عن عدي عن البراء قال مر بي خالي وهو الحارث بن عمرو وهو ابو بردة بن نيار وقيل مالك بن هبيرة قاله ابراهيم بن عبد الله الخزامي كان عقبيا بدريا شهد العقبة الثانية في قول موسى بن عقبة وابن اسحق والواقدي وابي معشر وشهد بدرا واحدا والمشاهد كلها قال الواقدي توفي في اول امارة معاوية بعد شهوده مع علي حروبه كلها انتهى ملخصا **الثاني** وقع في اكثر الروايات عن البراء ان صاحب اللواء كان خاله وفي بعضها انه عمه فلا يتوهم منه تعدده بل الظاهر انه اطلق عليه العم على عادة العرب او كان بينه وبينه قرابة العمية ايضا من وجه

الافادة الثانية في ذكر اختلاف الائمة في الناكح بالمحرم ووطيها اعلم انه اتفق العلماء على انه اذا عقد على محرم من النسب والرضاع فان العقد غير صحيح واختلفوا فيما لو وطي في هذا العقد مع العلم بالتحريم فقالت الائمة الثلثة يجب عليه الحد **وقال** ابو حنيفة يعزر وكذا اختلفوا في وطي البهيمة فقال مالك وابو حنيفة يعزر وعن مالك انه يحد وللشافعي

ثم ثلاثة اقوال يجب عليه حد وكيفيته: البكارة والثيوبة؛ والثاني انه يقتل بكرا كان او ثيبا والثالث يعزر وهو الراجح المفتى به وعن
احمد روايتان التي اختارها جماعة من اصحابه انه يعزر وكذا اختلفوا في شان اللوطي فقالت الائمة الثلثة يجب عليه الحد وقال ابو حنيفة
يعزر في اول مرة فان تكرر منه قتل كذا في رحمة الامة في اختلاف الائمة **وممن قال** بوجوب الحد الحسن البصري كما ذكره البخاري في
صحيحه تعليقا في كتاب المحاربين انه قال من زنى باخته حده حد الزاني **قال** القسطلاني في شرحه عند ابن ابي شيبة عن حفص
بن غياث قال سألت عمرا ما كان الحسن يقول فيمن تزوج ذات محرم وهو يعلم قال عليه الحد انتهى **وممن قال** بسقوطه سفيان الثوري
قال الطحاوي نا فهد نا ابو نعيم قال سمعت سفيان يقول في رجل تزوج ذات محرم منه فدخل بها قال لا حد عليه انتهى **وقال**
العيني في رمز الحقائق شرح كنز الدقائق ولا يحد بجرم اي بوطي محرم نكحها وهذا هو شبهة في العقد سواء كان عالما بالحرمة او لم يكن
عند ابي حنيفة ولكن ان كان عالما يوجع بالضرب تعزيرا له وعندهما ان كان عالما يحد في كل امرأة محرمة عليه على التابيد او ذات
زوج لان حرمتهن بدليل قطعي وبه قال الشافعي ومالك واحمد انتهى **وفي** الفتاوى السراجية اذا زنى بمحارمه يحد عندهما وبه اخذ
الفقيه ابو الليث وعليه الفتوى قاله حسام الدين انتهى **وفي** الدر المختار ولا حد ايضا بشبهة العقد عنده كوطي محرم نكحها وقالا
ان علم الحرمة حد وعليه الفتوى خلاصة لكن المرجح في جميع الشروح قول الامام فكان الفتوى عليه اولى قاله قاسم في تصحيحه لكن في
القهستاني عن المضمرات على قولهما الفتوى انتهى **وفي** جامع الرموز للقهستاني منها شبهة العقد كما اذا تزوج بلا شهود او امة
بغير اذن مولاها او امة على حرة ومجوسية وخمسة في عقدة او جمع بين اختين او تزوج بمحارمه او تزوج العبد امة بغير اذن مولاها
فوطيها فانه لا حد في هذه الشبهة عنده وان علم بالحرمة لصورة العقد لكنه يعزر واما عندهما فكذلك الا اذا علم بالحرمة كذا صحح الاول
كما في المضمرات وفي موضع منه اذا تزوج بمحرمة يحد عندهما وعليه الفتوى وذكر في الذخيرة ان بعض المشايخ ظن ان نكاح المحارم
باطل عنده وسقوط الحد لشبهة الاشتباه وبعضهم انه فاسد وسقوطه لشبهة العقد انتهى **الافادة الثالثة** في تفصيل مذهب
الحنفية وتوجيهه **اعلم** ان ائمتنا الحنفية ذكروا ان الحدود تندرء بالشبهات وذكروا في سقوط حد الزنا شبهات وتفصيل ذلك
على ما في الجامع الصغير وشروحه والهداية وشروحها والكنز والوقاية وشروحهما وغيرها من الكتب المعتبرة من المتون والشروح والفتاوى
المعتمدة ان حد الزنا يسقط بشبهات ذكر بعضهم كمؤلف الكنز والوقاية وغيرهما ان المسقط اثنتان شبهة في المحل وشبهة في الفعل
وبعضهم ان المسقط ثلاث شبهات وزاد وشبهة بالعقد اما **الشبهة الاولى** وهي الشبهة في المحل اي محل الوطي وهو الموطوءة
وتسمى شبهة حكمية وشبهة في الملك ايضا فهي ان يقوم هناك دليل نافٍ للحرمة في المحل في نفس الامر من غير توقف على ظن الجاني واعتقاده
فيورث ذلك اشتباها ولو خفيفا ضعيفا في حرمة المحل **والصور** التي توجد فيها هذه الشبهة كثيرة غير محدودة عند التحقيق وان ذكر الصدر
الشهيد في شرح الجامع الصغير انما توجد في ثمانية مواضع وصاحب الهداية ذكر انها في ستة مواضع **فمنها** وطي امة ولده وولد
ولده وان سفل والدليل الموجب لشبهة الحل قول النبي صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك **قال** الحافظ ابن حجر العسقلاني في
تخريج احاديث الهداية اخرجه ابن ماجه من حديث جابر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم جاءه رجل فقال ان لي مالا وولدا وان
ابي يريد ان يجتاح مالي فقال انت ومالك لابيك رجاله ثقات وفي الباب عن عائشة اخرجه ابن حبان من رواية عبد الله
بن كيسان عن عطاء عن عائشة وعن سمرة اخرجه البزار والطبراني والعقيلي في ترجمة عبد الله بن اسمعيل وعن عمر اخرجه البزار وابن عدي

فى الكامل فى ترجمة سعيد بن بشر عن ابن مسعود واخرجه الطبرانى فى المعجمين الصغير والكبير وابن عدى فى الكامل ايضا وعن ابن عمر
عند ابى يعلى والبزار انتهى **وذكره** السيوطى فى الجامع الصغير مسندا الى سنن ابن ماجة من حديث ابن ماجة والى معجم الطبرانى الكبير
من حديث سمرة وابن مسعود **قال** على العزيزى فى شرحه السراج المنير نقلا عن شيخه محمد الحجازى انه حديث صحيح انتهى فهذا الحديث
اورث اشتباها فى حرمة امة الابن وكذا فى اماء ابن الابن وابنه وان سفل لكون الجد فى حكم الاب فان الغرض منه
ليس كون كل ما يملكه الابن ملكا للابيه حقيقة لاسيما الفروج لكون الاصل فيها التحريم والاحتياط بل الغرض منه الترغيب الى
خدمة الابناء للآباء وجواز التصرف عند الضرورة للآباء فى اموال الابناء **ومنها** وطى المعتدة بالطلاق بالفاظ الكنايات
كانت خلية انت برية انت بتة انت بتلة وغير ذلك لاختلاف الصحابة فيها فبعضهم افتى بانها رواجع فيصح الوطى فى العدة
وبعضهم افتى بانها بوائن او ثلاث فلا يحل الوطى فاورث اختلافهم شبهة فى حرمة المحل والآثار فى ذلك عن عمر وزيد بن ثابت
وابن مسعود وعلى وعثمان وغيرهم مخرجة فى كتاب الآثار لمحمد بن الحسن ومصنف عبد الرزاق وموطا مالك ومعجم الطبرانى وغيرهم
لما اورد قدرا منها العينى فى البناية شرح الهداية وابن حجر فى تخريج احاديثها وليس هذا موضع بسطها **ومنها** وطى البائع الامة
المبيعة قبل القبض لانها فى ضمانه وفى يده وتعود الى ملكه بالهلاك قبل التسليم **ومنها** وطى الامة المبيعة بالبيع الفاسد قبل
القبض وبعده اما قبله فلبقاء الملك واما بعده فلكون الفسخ واجبا فله حق الملك فيها **ومنها** وطى الامة المبيعة بشرط الخيار
للبائع او المشترى فان كان للبائع فلبقاء ملكه بناء على ان شرط الخيار يمنع خروجها عن ملكه وان كان للمشترى فلكونه لم يخرج عن ملك البائع
بالكلية **ومنها** وطى الجارية لمكاتبه او جارية عبده المأذون وعليه دين محيط بماله ورقبته فان له حقا فى كسب عبده واما غير
المديون فهو مع ماله فى ملك سيده **ومنها** وطى الجارية الممهورة قبل التسليم فى حق الزوج **ومنها** وطى الجارية المشتركة
لان ملكه فى البعض ثابت **ومنها** وطى احد من المجاهدين جارية من الغنيمة بعد الاحراز او قبله لثبوت الحق له بالاستيلاء
ومنها وطى المرتهن الامة المرهونة ذكره محمد فى كتاب الرهن بناء على ان استيفاء الدين يقع بها عند الهلاك وقد انعقد له سبب
الملك فى الحال فصار كالمشتراة بشرط الخيار للبائع وذكر محمد فى كتاب الحدود هذه الصورة من صور شبهة الفعل قال فى الهداية
هو الاصح **ومنها** وطى جاريته التى هى اخته من الرضاع وامته المجوسية وامته التى تحته اختها لوجود الملك فيها مع ان
الحرمة فى الاخيرتين غير مؤبدة فيورث ذلك شبهة الملك **ومنها** وطى الجارية قبل الاستبراء ذكره فى فتح القدير **وفيه**
ان الملك فيها كامل من وجه وليست فيها شبهة الملك انما منع عن الوطى فيها لعارض خوف اشتباه النسب فهو نظير
وطى الحائض والنفساء والصائمة والمحرمة الا ان يراد بشبهة الملك شبهة ملك الوطى لا ملك الرقبة كذا فى رد المحتار **ومنها**
وطى الزوجة التى حرمت عليه بردتها او مطاوعتها لابنه **ومنها** وطى زوجته بعد وطيه بنتها او امها **ومنها** ما اذا زنى بامراة
ثم قال اشتريتها وصاحبها فيها بالخيار وقال مولاها كذب لم ابعها ففى هذه الصورة يسقط عنه الحد لقوله بالشبهة **ومنها** ما
اذا جنت الامة فزنى بها ولى الجناية فان قتلت رجلا عمدا فوطيها ولى المقتول لا يحد لوجود شبهة الملك فيها وان قتلت
رجلا خطأ فوطيها ولى المقتول قبل ان يختار الولى شيئا اجمعوا على انه ان اختار الفداء بعد ذلك فانه يحد ولو اختار دفع الجارية
ففى الاستحسان لا يحد وبه اخذ ابو يوسف وفى القياس يحد وبه اخذ ابو حنيفة ومحمد كذا فى الظهيرية **ومنها** ما اذا غصب جارية

فوطئها ثم ضمن قيمتها يسقط عنه الحد وعلى قياس قول ابي حنيفة ومحمد لا يسقط **ومنها** ما لو زنى بامرأة ثم اشتراها ذكر في ظاهر الرواية انه يحد وروي عن ابي يوسف انه يسقط وذكر اصحاب الاملاء عن ابي يوسف ان من زنى بامرأة ثم تزوجها او بامة ثم اشتراها لا حد عليه عند ابي حنيفة ومحمد وعليه الحد في قول ابي يوسف وذكر ابن سماعة في نوادره على عكس هذا قال وعلى قول ابي حنيفة ومحمد عليه الحد في الوجهين وروى الحسن عن ابي حنيفة انه اذا زنى بامة ثم اشتراها فلا حد عليه وان تزوجها يجب عليه الحد لان بالشراء يملك عينها وملك العين في المحل سبب لملك الوطي فيمكن ان يجعل الطارئ كالسابق فيورث شبهة كما ان السارق اذا ملك المسروق قبل القطع سقط عنه القطع ولا كذلك النكاح كذا في البحر الرائق وغيره **فهذه** الصور كلها ونظائرها كما هي مبسوطة في المبسوطات حكمها سقوط الحد عن الواطي وان علم حرمته وطيها لان الشبهة اذا كانت في ذات الموطوءة تثبت فيها الملك من وجه فلم يبق معه اسم الزنا الموجب للحد وهو الوطي الحرام في قبل خال عن الملك وشبهته والسر فيه ان الدليل المثبت للحل قائم فيه وان تخلف عن اثباته حقيقة لمانع فاورث شبهة **واما الشبهة الثانية** وهي الشبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه فهي ان يكون وقع للواطي اشتباه في نفس الفعل اي الوطي اشتبه عليه كونه محرما من دون ان يكون اشتباه ملك في المحل بل حرمة المحل تكون مقطوعا بها اذ لم يقم دليل ملك عارضه غيره وكذلك لا يحد فيه من ظن حله او ادعى ظنه به ويحد به غيره لان هذه الشبهة تقتصر على من وجدت به ويحد ان قال علمت انه حرام هذا هو الفرق بين الشبهتين وفرق آخر هو انه يثبت النسب في الشبهة الاولى ان ادعى الواطي ذلك الا ان عارضه عارض لكون النسب مما يحتاط في اثباته والمحل محل اشتباه ولا يثبت في الثانية وان ادعاه الا ان يقوم دليل آخر لانه تمحض زنا فلا حق له في المحل وسقوط الحد انما هو بعارض الاشتباه وقد استثني من الاولى وطي الجد جارية ابن ابنه وابنه حي فانه لا يثبت فيها النسب ان ادعاه الجد لان الجد لا يتملكها في حياة ابنه نعم ان صدقه ابن الابن عتق الولد عليه لانه عمه كذا حققه ابن الهمام في فتح القدير وغلط ما ذكره صاحب النهاية من ثبوت النسب في هذه الصورة والحاصل ان في اكثر مواضع الشبهة في الفعل لا يثبت النسب مطلقا وان ادعاه وفي صور الاولى اكثرها يثبت فيها النسب بعد الدعوة وفي بعضها لا يثبت **ولهذه** الشبهة ايضا صور كثيرة **منها** وطي امة ابويه وان علوا فانه ليس هناك دليل شرعي يورث شبهة الملك في المحل لكن بين الانسان وابويه من الانبساط التام في الانتفاع بالاملاك مظنة ان يقع له اشتباه في حرمة هذا الفعل لاحد **وكذا** وطي امة سيده وزوجته فان بين هؤلاء انبساطا في الاستخدام والاستمتاع فلا يحد اذا ظن الحل لان المقام مقام اشتباه وكذا اذا قالت الجارية ظننت انه يحل لي ولم يدع الرجل سقط الحد عنهما في ظاهر الرواية لان الفعل واحد فاذا سقط عنها سقط عنه ايضا بخلاف ما اذا وطي جارية اخيه او عمه او غيرهما من المحارم سوى قرابة الولاد وقال ظننت انه حلال فان في هذه الصورة لا يسقط الحد لعدم الانبساط الموجب للاشتباه ومثله وطي الجارية المستاجرة والعارية والوديعة فانه يحد فيها وان ادعى ظن حله واما المستعير للرهن فحكمه حكم المرتهن كذا في البحر وغيره فمجرد ادعاء الاشتباه غير معتبر بل فيما كان الموضع موضع اشتباه **ومنها** ما اذا زفت اليه غير زوجته وقالت النساء انها زوجتك فوطئها يسقط عنه الحد بخلاف ما اذا وجد على فراشه امرأة فوطئها ظانا انها زوجته فانه يحد لانه لا اشتباه بعد طول الصحبة فلم يكن الظن فيه مستندا الى دليل اذ قد ينام على فراشها

غير ابن الهمام رحمه الله اذا كان اعمى لانه يمكنه التمييز بالسؤال واللمس ونحو ذلك الا اذا كان دعاها فاجابت اجنبية وقالت انا زوجتك فوطئها
حتى بقولها فانه ليس هذا من الاخبار دليل فصار كمن زفت اليه غير امرأته فوطئها معتمدا على قول النساء انها زوجتك فالوجه
في سقوط الحد عنه ان الفعل صدر منه بناء على دليل اجاز الشرع العمل به وهو الاخبار بانها امرأته والموضع موضع الاشتباه اذ
الانسان لا يميز بين امرأته وغيرها في اول الوهلة فصار كالمغرور كذا ذكره في العناية وغيره وعلى هذا فتكون هذه الصورة من صور شبهة
المحل والحق كما في فتح القدير والبحر الرائق وتبيين الحقائق وغيرها انها من شبهة الفعل لان الدليل المقتضي لحلية المحل المقتضي لثبوت
الملك فيه بوجه وهو مفقود فيما نحن فيه لا يجوز فيه [illegible] بمجرد الوطء ويثبت النسب ان صدرت هذه الدعوة في هذه الصورة وان كانت
من فروع شبهة الاشتباه قياسا على ولد المغرور وهو من وطئ امرأة معتمدا على ملك يمين او نكاح ثم استحقت [illegible]
كما نقل عن جمع من الصحابة **ومنها** وطء ام الولد اذا اعتقها مولاها لثبوت حرمتها بالاجماع وثبت الشبهة عند الاشتباه
لبقاء اثر الفراش وهي العدة **ومنها** وطء المرتهن الجارية المرهونة على رواية كتاب الحدود وقد ذكرنا الخلاف فيه
واختار الزيلعي في تبيين كونه من فروع شبهة الفعل لا من شبهة المحل تبعا لصاحب الهداية ووجهه بان الاستيفاء
من عينها لا يتصور وانما هو من ماليتها فلم يكن الوطء حاصلا في محل الاشتباه لكن لما كان الاستيفاء سببا لملك المال
في الجملة وملك المال سبب لملك المتعة في الجملة حصل الاشتباه بخلاف المستاجرة وجارية الميت اذا وطئها الغريم لان
الاجارة لا تفيد ملك المتعة وكذلك الغريم لا يملك عين التركة وانما يستوفي حقه من الثمن **ومنها** وطء المعتدة بالطلاق
على مال وكذا المختلعة على مال لانهم اتفقوا على تحريم المحل فيه ولم يقم دليل يورث شبهة الا ان نفس الفعل يمكن ان يقع الاشتباه
فيه ولو كان الخلع خاليا عن المال كان من شبهة المحل **ومنها** وطء المطلقة المعتدة بالطلقات الثلاث متفرقة كانت
او جملة في مجلس واحد اما اذا كانت متفرقة فلان حرمة محلها قطعية لم يخالف فيها احد فلا يسقط الحد عنه الا اذا ظن حله واما
اذا كانت مجتمعة فلانه وان وقع فيه خلاف فعند بعض الروافض يقع واحد وعند بعضهم لا يقع شيء لكن لا عبرة به لمخالفة
ظاهر القرآن بوقوعه وثبت عليه اجماع الصحابة من عهد عمر رض فلم يكن من شبهة المحل فان قال ظننت انها تحل لي لا يحد لكون الظن
في موضع الاشتباه لان اثر الملك قائم في حق الحبس ووجوب النفقة وثبوت النسب فانه ان ادعى الولد ثبت النسب سواء ولدت
لاقل من سنتين او لاكثر وان حرم الوطء في العدة لوجود شبهة العقد وبدون الدعوى لا يثبت الا اذا ولدت لاقل من سنتين حملا على انه
بوطء سابق على الطلاق وكذا يثبت النسب بتفصيله في المختلعة والمطلقة بعوض بالطريق الاولى كذا حققه في الهداية والبناية
وغيرهما وبه يظهر ان في شبهة الفعل يثبت النسب في موضعين في المطلقة وفيمن زفت اليه غير امرأته كما مر لا غير **وفي البحر**
المطلق الثلاث فشمل ما اذا اوقعها جملة او متفرقا ولا اعتبار بخلاف من انكر وقوع الجملة لكونه مخالفا للقطعي كذا ذكره الشارحون
وفيه نظر لما في صحيح مسلم من ان الطلاق الثلاث كان واحدا في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وابي بكر وصدر من خلافة عمر حتى
امضى عمر على الناس الثلاث وان كان العلماء قد اجابوا عنه واولوه فليس الدليل على وقوع الثلاث جملة بكلمة واحدة قطعيا فان
قيل العلماء قد اجمعوا عليه قلنا قد خالف اهل الظاهر في ذلك فينبغي ان لا يحد وان علم الحرمة والدليل عليه ما ذكره في الهداية من كتاب
النكاح في فصل المحرمات ان الحد لا يجب بوطء المطلقة طلاقا بائنا واحدا او ثلاثا مع العلم بالحرمة على اشارة كتاب الصلوة

١ شرح الهداية للشيخ اكمل الدين محمد بن محمود اكمل الدين البابرتي نسبة الى بابرتي قرية بنواحي بغداد المتوفى سنة ٧٨٦ منه
٢ نسبة الى زيلع بلدة بساحل بحر الحبشة وهو عثمان بن علي الزيلعي سنة ٧٤٣ منه
٣ في التوضيحات [illegible] المطلقون ثلاثا بقولهم انت طالق و
٤ [illegible]

وعلى عبارة كتاب الحدود يجب لان الملك قد زال في حق الحل فيتحقق الزنا انتهى وينبغي ان تحمل اشارة كتاب الطلاق على ما اذا قالها كلمة
واحدة وعبارة كتاب الحدود على ما اذا اوقعها متفرقة كما ذكرنا توفيقا بينهما انتهى **واما الشبهة الثالثة** وهي شبهة العقد
شبهة حاصلة بسبب عقد النكاح واورجها بعضهم في شبهة المحل وبعضهم في شبهة الفعل **والحق** ان بعض صورها مندرجة في الاولى
وبعضها في الثانية **و**الاولى بها افرادها بالذكر لمغائرتها وامتيازها عنهما **ولها** صور كثيرة **ومنها** الوطي بالمحارم بعد النكاح بهن وهي
المسئلة المتنازع فيها التي قصدنا بهذا التاليف تحقيقها **قال** في المجتبى شرح مختصر القدوري تزوج بمحرمه او منكوحة الغير او
معتدته ووطيها اذا ما الحل لا يحد ويعزر وان ظن الحرمة فكذا عند ابي حنيفة وخلافا لهما انتهى **وفي** الهداية وشرحها البناية ومن
تزوج امرأة لا يحل له نكاحها مثل نكاح المحارم والمطلقة بالثلاث ومنكوحة الغير ومعتدة الغير ونكاح الخامسة وجمع المرأة في عدة اختها او جمع الاجنبية
والامة على الحرة ونكاح العبد والامة بلا اذن المولى والنكاح بغير شهود فوطيها لا يجب عليه الحد عند ابي حنيفة في جميع ذلك وان
قال علمت انها علي حرام لكنه يوجع عقوبة اذا كان علم بذلك يعني يضرب بطريق التعزير ضربا موجعا عقوبة عليه لا بطريق الحد **وقال**
ابو يوسف ومحمد والشافعي ومالك واحمد عليه الحد اذا كان عالما بذلك الا انه لا يجب ولكن ابا يوسف ومحمدا قالا فيما ليس بحرام على التابيد
لا يجب الحد كالنكاح بغير شهود لانه عقد لم يصادف محله لان محل التصرف ما يكون محلا لحكمه وحكمه الحل وهذه من المحرمات
من المحرمات على التابيد فيلغو كما اذا اضيف الى الذكور ولابي حنيفة ان العقد صادف محله لان محل التصرف ما يقبل مقصوده
اي مقصود المتصرف بالنكاح وهو قضاء الشهوة والولد والانثى من بنات آدم قابلة للتوالد وهو المقصود **و**كان
ينبغي ان ينعقد في حق جميع الاحكام الا انه اي هذا العقد تقاعد عن افادة حقيقة الحل فيورث الشبهة لان الشبهة
ما يشبه الثابت لا نفس الثابت فان قلت لو كانت الشبهة ثابتة لوجبت العدة وثبت النسب **قلنا** منع بعض
اصحابنا عدم وجوب العدة وعدم ثبوت النسب على تقدير التسليم نقول مبنى وجوب العدة وثبوت النسب على ثبوت الحل
وهذا لم يوجد فيه الحل اصلا ونعني بالحل ان يكون الفاعل على حالة لا يلام وههنا يلام الواطي الا انه ارتكب جريمة وليس فيها حد مقدر
فيعزر انتهى ملخصا **وفي** البحر الرائق اخذا من فتح القدير حاصل الخلاف ان هذا العقد هل يوجب شبهة ام لا ومداره على انه هل ورد
على ما هو محله ام لا فعند الامام ورد على ما هو محله لان المحلية ليست بقبول الحل بل بالقبول للمقاصد من العقد وهو ثابت ولذا صح من غيره
العقد عليها وعندهما لا لان محل العقد ما يقبل حكمه وحكمه الحل وهذه من المحرمات في سائر الاحوال فكان الثابت صورة العقد
لا انعقاده ويتأمل يسير يظهر انهم لم يتواردوا على محل واحد فحيث نفوا محليتها ارادوا بالنسبة الى خصوص هذا العاقد اي ليست
محلا لعقد هذا العاقد ولهذا عللوه بعدم حلها ولا شك في حلها لغيره بعقد النكاح والامام حيث اثبت محليتها اراد محليتها لنفس
العقد لا بالنظر الى خصوص هذا العاقد ولهذا علل بقبولها مقاصد النكاح **و**قد اخذ الفقيه ابو الليث بقولهما قال في الواقعات ونحن
ناخذ به ايضا وفي الخلاصة الفتوى على قولهما ووجه ترجيحه ان تحقق الشبهة يقتضي تحقق الحل من وجه لان الشبهة لا محالة شبهة الحل لكن
حلها ليس ثابتا من وجه والا وجبت العدة وثبت النسب انتهى **وفي** رد المحتار قوله شبهة العقد اي ما وجد فيه العقد صورة لا حقيقة
لان الشبهة كما مر ما يشبه الثابت وليس بثابت فخرج ما وجد فيه العقد حقيقة ولهذا قال في التاتارخانية واذا كان الوطي
بملك النكاح او بملك يمين والحرمة بعارض آخر فذلك لا يوجب الحد نحو الحائض والنفساء

والصائمة صوم الفرض والمحرمة والموطوءة بشبهة والتي ظاهر منها او آلى منها فوطيها في العدة لا حد عليه وكذا الامة المملوكة اذا كانت
محرمة عليه برضاع او مصاهرة او تكون اختها مثلا في نكاحه او هي مجوسية او مرتدة فلا حد عليه وان علم الحرمة انتهى **وفي** فتح القدير
ومن شبهة العقد ما اذا استاجرها ليزني بها ففعل لا حد عليه ويعزر وقالا هما والشافعي ومالك واحمد يحد لان عقد الاجارة لا يستباح
البضع فصار كما لو استاجرها للطبخ ونحوه من الاعمال ثم زنا بها فانه يحد اتفاقا وله ان المستوفي بالزنا المنفعة وهي المعقود عليه
في الاجارة لكنه في حكم العين فبالنظر الى الحقيقة يكون محل عقد الاجارة فاورث شبهة بخلاف الاستيجار للطبخ ونحوه لان العقد لم يضف
الى المستوفي بالوطي والعقد المضاف الى محل يورث الشبهة فيه لا في محل آخر انتهى **قلت** المراد بشبهة العقد المذكورة في كلامهم
ممتازة عن شبهة المحل والفعل انما هي شبهة عقد النكاح لا الشبهة الحاصلة بسبب عقد آخر فالاولى ادراج هذه الصورة في احدى
الشبهتين السابقتين كما مرت نظائرها **وفي** فتح القدير ايضا ان الذين يعتد بخلافهم تحريم كابن المنذر ذكروا انما يحد عندهما
في ذوات المحرم لا في غير ذلك كمجوسية وخامسة ومعتدة وكذا عبارة الكافي يخالف تنقيح حيث قال تزوج امرأة لا يحل له نكاحها فدخل
بها لا حد عليه ان فعله على علم لم يحد ايضا ويوجع عقوبة في قول ابي حنيفة وقالا ان علم بذلك فعليه الحد في ذوات المحارم ثم في
المرأة التي لا تحل له في سقوط الحد على قول ابي حنيفة ثم خص مخالفتهما بذوات المحارم من ذلك انتهى **وفيه** ايضا قبيل ذلك من تزوج
امرأة لا تحل له نكاحها بان كانت من ذوي محارمه بنسب كامه وابنته فوطيها لم يجب عليه الحد عند ابي حنيفة وسفيان الثوري وزفر وان قال
علمت انها علي حرام ولكن يجب المهر ويعاقب عقوبة هي اشد ما يكون من التعزير سياسة لا حدا مقدرا شرعا اذا كان عالما بذلك واذا لم يكن
عالما لا حد ولا عقوبة ولا تعزير وقالا والشافعي اي ابو يوسف ومحمد والشافعي ومالك واحمد يجب حده اذا كان عالما وعلى هذا الخلاف
كل محرمة برضاع او صهرية هذا متفق عليه اما غير ذلك ففي الكافي منكوحة الغير ومعتدته ومطلقة الثلاث بعد التزوج كالمحرم قال ان
كان النكاح مختلفا فيه كالنكاح بلا ولي وبلا شهود فلا حد عليه اتفاقا لتمكن الشبهة عند الكل وكذا اذا تزوج امة على حرة او تزوج امة مجوسية
او امة بلا اذن سيدها او تزوج العبد بلا اذن سيده فلا حد عليه اتفاقا اما عنده فظاهر واما عندهما فلان الشبهة انما تنتفي عندهما اذا كان
مجمعا على تحريمه وهي حرام على التابيد وفي بعض الشروح اراد بنكاح من لا يحل نكاحها نكاح المحارم والمطلقة الثلاث ومنكوحة الغير ومعتدة
الغير ونكاح الخامسة واخت المرأة في عدتها والمجوسية والامة على الحرة ونكاح العبد والامة بلا اذن المولى والنكاح بغير شهود ففي كل هذا لا يجب
الحد عند ابي حنيفة وان قال علمت انها علي حرام وعندهما يجب اذا علم بالتحريم والا فلا ثم قال ولكنهما قالا فيما ليس بحرام على التابيد
لا يجب الحد كالنكاح بغير شهود فقد تعارضا حيث جعل في الكافي الامة على الحرة والمجوسية والامة بلا اذن السيد وتزوجه
بلا اذن السيد محل الاتفاق على سقوط الحد وجعلها هذا الشارح في محل الخلاف لكن قول حافظ الدين في الكافي احسن لتعليله بقوله
ان لا يحد عندهما في تزوج منكوحة الغير ونحوها لانها ليست محرمة على التابيد فان حرمتها مقيدة ببقاء نكاحها وبقاء
عدتها كما ان حرمة المجوسية مقيدة بتمجسها حتى لو سلمت حلت كما ان تلك لو طلقت وانقضت عدتها حلت فانه
لا يحد عندهما الا في المحارم فقط وهذا هو الذي يغلب على ظني انتهى **قلت** يظهر من هذه العبارات وغيرها من المبسوطات في
المبسوطات ان عقد النكاح شبهة تسقط به الحد عند الحنفية خلافا لغيرهم وقد وقع فيهم الاختلاف ايضا فذهب
ابو حنيفة الى انه يسقط الحد مطلقا وتعلقوا في ذكر خلافه فيما قسم من اجزاءه مطلقا حتى في النكاح بغير شهود ايضا وقالوا

١٠

اثبت عندها في جميع الصور فانا علم بالحرمة كما مر عن جامع الرموز ومنهم من اخرج النكاح المختلف فيه كالنكاح بغير شهود وادخل فيه تزوج منكوحة الغير ومعتدته ومطلقة الثلاث ومنهم من خص الخلاف بنكاح متفق على تحريمها بحرمة تابيدا فاخرج سائر الصور الانكاح المحارم فعندها يحد فيه وفيما سواه اتفاق بينهما وبينه على سقوطه وهذا هو الذي حققه صاحب فتح القدير والبحر الرائق والنهر الفائق وغيرهم فليكن هو المعتمد **و** به يظهر ان لاحد بالوطي بنكاح المتعة والنكاح الموقت ايضا لما اختلف في صحته وفساده على ما حقق في موضعه **و قد** بقي بعد في المقام تفصيل وتطويل مظانه الكتب المبسوطة ولولا مخافة الاملال والاخلال لاتيت بها والمقصود ههنا ضبط المذهب بذكر بعض فروعه توضيحا بقدر الضرورة وقد حصل ذلك بحمد الله بالعبارات والتنقيدات التي ذكرناها **الافادة الرابعة** في دفع المطاعن التي اوردوها على الحنفية في باب سقوط الحد بنكاح المحارم منها ما هو مختص بهذه الصورة ومنها ما هو يشملها وغيرها **و لنذكر** كل طعن بلفظ التشكيك وجوابه بلفظ التفكيك مستفيدا من كلام الفقهاء الكرام مضيفا الى ذلك ما الهمني الملك العلام **تشكيك** اسقاط حد الزنا وكذا غيره من الحدود بالشبهات مما لا دليل عليه **تفكيك** هذا قول من لا علم له ولا عقل له فان اسقاط الحدود بالشبهات مما ثبت بالضرورة من اخبار صاحب الشريعة واصحابه رؤس الطريقة **و قد** وردت في ذلك اخبار وآثار **فمن ذلك** الحديث المعروف على الالسنة المذكور في الهداية وغيره من كتب الاجلة ادرؤا الحدود بالشبهات **و هذا** بهذا اللفظ واه قال ابن حجر فيه في تخريج احاديث الهداية لم اجده مرفوعا انتهى **و قال** العيني في البناية غريب بهذا اللفظ انتهى موجود في مسانيد الامام ابي حنيفة من رواية وكفاك به ثقة وعمدة **و له** شواهد مرفوعة وموقوفة **ففي** مسند ابي حنيفة الذي جمعه ابو المؤيد محمد بن محمود الخوارزمي ابو حنيفة عن مقسم عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحدود بالشبهات انتهى **و في** مسنده الذي جمعه صدر الدين موسى بن زكريا الحصكفي عند ذكر روايات الامام عن مقسم ابو حنيفة عن مقسم عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحدود بالشبهات انتهى **قال** علي القاري المكي في شرحه المسمى بسند الانام الحديث رواه ابن عدي عن ابن عباس بلفظ ادرؤا الحدود بالشبهات واقيلوا الكرام عثراتهم الا في حد من حدود الله ورواه الدارقطني والبيهقي عن علي بلفظ ادرؤا الحدود ولا ينبغي للامام تعطيل الحدود ورواه ابن ماجة عن ابي هريرة مرفوعا ادفعوا الحدود عن عباد الله ما وجدتم له مدفعا ورواه ابن ابي شيبة والترمذي والحاكم والبيهقي عن عائشة ادرؤا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان وجدتم للمسلم مخرجا فخلوا سبيله فان الامام لان يخطي في العفو خير من ان يخطي في العقوبة انتهى **و في** كتاب الآثار للامام محمد اخبرنا ابو حنيفة عن حماد عن ابراهيم عن عمر بن الخطاب انه قال ادرؤا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان الامام ان يخطي في العفو خير له من ان يخطي في العقوبة فاذا وجدتم للمسلم مخرجا فادرؤا عنه انتهى **و في** الجواهر المنيفة في ادلة الامام ابي حنيفة بعد ذكر رواية ابي حنيفة كذا رواه الحارثي من طريق محمد بن بشر عنه وهكذا اخرجه ابن عدي في جزء له من حديث ابي نصر

١١ الشهيرة كالقاري شرح المشكوة وغيره المتوفى سنة ١٠١٤ او سنة ١٠١٣ والاسنة ١٠٢٣ كما في ...

١٢ مرتضى هو العلامة محمد بن محمد بن عبد الرزاق الشهير بمرتضى الحسيني ... الهندي الاصل الزبيدي المصري المتوفى سنة ١٢٠٥

والخزيرة وابو مسلم الكجي وابو سعد السمعاني في ذيل التاريخ من طريق ابي عمران الجوني عن عمر بن عبد العزيز مرسلا وعند مسدد من طريق يحيى بن سعيد عن عاصم عن ابي وائل عن ابن مسعود موقوفا بلفظ ادرؤا الحدود عن عباد الله واخرجه البيهقي من طريق الثوري عن عاصم بلفظ ادرؤا الحدود بالشبهات ادفعوا القتل عن المسلمين ما استطعتم وقال انه اصح ما فيه انتهى **وفيه ايضا** ابو حنيفة عن حماد عن ابراهيم عن عمر قال ادرؤا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان الامام ان يخطئ في العفو خير له من ان يخطئ في العقوبة فاذا وجدتم للمسلم مخرجا فادرؤا عنه كذا رواه الحسن بن زياد عنه وللابن ابي شيبة من طريق ابراهيم النخعي عن عمر قال لان اخطئ في الحدود بالعفو احب الي من ان اقيمها بالشبهات واخرج الترمذي والحاكم والبيهقي وابو يعلى من طريق الزهري عن عائشة مرفوعا بلفظ ادرؤا الحدود عن المسلمين ما استطعتم **فان كان** له مخرج فخلوا سبيله فان الامام ان يخطئ في العفو خير من ان يخطئ في العقوبة وفي سنده يزيد بن ابي زياد وهو ضعيف لا سيما وقد رواه وكيع عنه موقوفا انتهى **وفي** المقاصد الحسنة في الاحاديث المشتهرة على الالسنة للسخاوي حديث ادرؤا الحدود بالشبهات الحارثي في مسند ابي حنيفة له من حديث مقسم عن ابن عباس مرفوعا وكذا هو عند ابن عدي ايضا وفي ترجمة الحسين بن علي بن احمد الخياط المقري من الذيل لابي سعد بن السمعاني من رواية عنه عن ابي منصور محمد بن احمد بن الحسين النديم الفارسي انا صالح بن بديرنا ابو عبد الله بن بطة العكبري نا ابو صالح محمد بن احمد بن ثابت نا ابو مسلم ابراهيم بن عبد الله نا محمد بن ابي بكر المقدمي نا محمد بن علي السامي نا ابو عمران الجوني عن عمر بن عبد العزيز فذكر قصة مطولة فيها قصة شيخ وجد سكران فاقام عليه عمر الحد ثمانين فلما فرغ عمر قال يا عمر ظلمتني فانني عبد فاغتم عمر ثم قال اذا رأيتم مثل هذا في هيئته وسمته وعلمه وفهمه وادبه فاحملوه على الشبهة فان رسول الله قال ادرؤا الحدود بالشبهة قال شيخنا وفي سنده من لا يعرف وللابن ابي شيبة من طريق ابراهيم النخعي عن عمر قال لان اخطئ في هذه الحدود بالشبهات احب الي من ان اقيمها بالشبهات وكذا اخرجه ابن حزم في الايصال له بسند صحيح وعند مسدد من طريق يحيى عن عاصم عن ابي وائل عن ابن مسعود انه قال ادرؤا الحدود عن عباد الله وكذا اشار اليه البيهقي من حديث الثوري عن عاصم بلفظ ادرؤا الحدود بالشبهات ادفعوا القتل عن المسلمين ما استطعتم وقال انه اصح ما فيه وفي الباب ما اخرجه الترمذي والحاكم والبيهقي وابو يعلى من طريق الزهري عن عروة عن عائشة مرفوعا ادرؤا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان كان له مخرج فخلوا سبيله فان الامام ان يخطئ في العفو خير من ان يخطئ في العقوبة وفي سنده يزيد بن ابي زياد وهو ضعيف لا سيما وقد رواه عنه وكيع موقوفا وقال الترمذي انه اصح قال وقد روي عن غير واحد من الصحابة انهم قالوا ذلك وقال البيهقي في السنن رواية وكيع اقرب الى الصواب قال ورواه رشدين عن عقيل عن الزهري ورشدين ضعيف ايضا ورويناه عن علي مرفوعا ادرؤا الحدود ولا ينبغي للامام ان يعطل الحدود وفيه المختار بن نافع وهو منكر الحديث كما قاله البخاري وروي عن عقبة ومعاذ موقوفا انتهى كلامه **وفي تخريج احاديث الهداية** للحافظ ابن حجر اخرج ابن ابي شيبة عن الزهري قال ادفعوا الحدود بكل شبهة وله عن معاذ وابن مسعود وعقبة بن عامر اذا اشتبه عليك الحد فادرأه واسناده ضعيف منقطع وللبيهقي في الخلافيات عن علي انتهى **فهذه** الاخبار والآثار دالة على ان الحدود مما يندرئ بالشبهات ودفعها اولى من اقامتها بالشبهات **فان قلت** المرفوعة من هذه الاسانيد ما ضعيفة والموقوفة لا تصلح حجة **قلنا** الضعف في الاسانيد موقوفة كانت او مرفوعة لا يضر بكثرة الطرق المفيدة لها من القوة والموقوف فيما لا يدرك بالرأي في حكم السماع فان اسقاط الواجب بعد ثبوته للشبهة

خلاف مقتضى العقل بل مقتضاه ان بعد تحققه لا يتفوه بشيء منه بحيث افتى به صحابي حمل على الرفع ويكون مرفوعا حكما فيكون حجة **فان**
قلت بعض الاسانيد مرسلة فلا يكون حجة **قلت** المرسل حجة اذا كان المرسل ثقة عند الجمهور لا سيما عند اصحابنا الحنفية فانهم
صرحوا بانه هو القول المنصور **فان قلت** يخالف الدرء حديث البخاري وغيره ومن اجترأ على ما يشك فيه من الاثم وشك
ان يواقع ما استبان والمعاصي حمى الله من يرتع حول الحمى يوشك ان يقع فيه **قلت** مستعينا بفتح القدير انه لا مخالفة فانما معناه
من جهل حرمة شيء وحله فالورع ان يمسك عنه ومن جهل وجوب امر وعدمه فلا يوجبه **فان قلت** وجوب الحدود في موضعها لا سيما
وجوب حد الزنا قطعي والخبر الواحد في الاسقاط ظني ولا عبرة للظني في مقابلة القطعي **قلت** القدر المشترك في باب الدرء بالشبهات قطعي
قال ابن الهمام في فتح القدير في اجماع فقهاء الامصار على ان الحدود تدرء بالشبهات كفاية ولذا قال بعض الفقهاء هذا الحديث اي
حديث الدرء متفق عليه تلقته الامة بالقبول وقد تتبع المروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وصحابته ما يقطع في المسئلة فقد علمنا انه عليه
السلام قال لماعز لعلك قبلت لعلك لمست لعلك غمزت كل ذلك يلقنه ان يقول نعم بعد اقراره بالزنا وليس لذلك فائدة
الا كونه اذا قالها ترك والا فلا فائدة ولم يقل لمن اعترف بدين عنده لعله كان وديعة عندك فضاعت ونحوه وكذا قال للسارق
الذي جيء به اليه اسرقت ما اخاله سرق وللغامدية نحو ذلك وكذا قال علي رضي الله عنه لشراحة الهمدانية لعله وقع عليك وانت نائمة لعله استكرهك
لعل مولاك زوجك وانت تكتمينه وتتبع مثله عن كل واحد يوجب طولا فالحاصل من هذا كله كون الحد يحتال في درئه بلا شك و
معلوم ان هذه الاستفسارات المفيدة لقصد الاحتيال للدرء كلها كانت بعد الثبوت لانه كان بعد صريح الاقرار وبه الثبوت وهذا هو
الحاصل من هذه الآثار ومن قوله ادرؤا الحدود بالشبهات فكان هذا المعنى مقطوعا بثبوته من جهة الشرع فكان الشك فيه شك
فلا يلتفت الى قائله ولا يعول عليه انتهى **تشكيك** لا شبهة في ان الوطي بالمحارم وان كان بعد النكاح زنا شرعا وكل ما هو زنا
شرعا يجب فيه الحد قطعا اما الصغرى فلان الله تعالى سمى نكاح ازواج الآباء في كتابه فاحشة حيث قال ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من
النساء الا ما قد سلف انه كان فاحشة ومقتا وساء سبيلا وسمى الزنى ايضا فاحشة حيث قال ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة
وساء سبيلا فعلم ان النكاح بما نكح الآباء ايضا داخل في افراد الزنا واما الكبرى فلقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما
مائة جلدة وقوله تعالى وهو منسوخ التلاوة الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما نكالا من الله الاول في غير المحصن والثاني في المحصن
تفكيك دليل الصغرى ممنوع بل باطل وكبراه ايضا غير مسلم بل غير صحيح **اما دليل الصغرى فلوجوه الاول**
ان الدليل الاقتراني لا ينتج الا اذا كان على شكل من الاشكال المشهورة مع لحاظ شروطها المعروفة وهذا الدليل قرر
على اي شكل كان لا ينتج نتيجة لفقد بعض الشروط او كذب بعض المقدمات اما ان جعل شكلا اولا بان يقال نكاح
ما نكح الآباء فاحشة وكل فاحشة زنا ورد عليه ان الكبرى لا تثبت من قوله تعالى ولا تقربوا الزنى انه كان فاحشة فان
الثابت منه ان سلم ثبوته ليس الا ان كل زنا فاحشة لا ان كل فاحشة زنا ومن المعلوم عند ارباب الفهوم ان القضية
الكلية لا يستلزم في عكسها كلية والا لزم ان يصدق كل حيوان انسان عكسا لقولنا كل انسان حيوان بل جزئية
فالعكس الصادق بعض الفاحشة زنا وهو لا ينتج في الشكل الاول لكونه مشروطا بكلية الكبرى وان قيل في تقريره
الزنا فاحشة والفاحشة نكاح ما نكح الآباء ورد عليه ان الكبرى ان كانت جزئية لم تنتج نتيجة

وان كانت كلية ورد عليه انها مع كذبها في نفسها بداهة لظهور انه ليس كل فاحشة نكاح ما نكح الاب فان من افراد الفاحشة
الزنى بالاجنبية ايضا لا تثبت من الآية التي ذكرها المستدل فان الثابت منه ان سلم ثبوته ليس الا ان كل نكاح ما نكح الآباء
فاحشة لا عكسه الكلي **واما** ان جعل شكلا ثانيا بان يقال نكاح ما نكح الآباء فاحشة والزنى فاحشة فالنكاح المذكور زنا ورد
عليه ان انتاج الشكل الثاني مشروط باختلاف مقدمتيه بالايجاب والسلب وهو ليس فليس ولو صح هذا لصح ان يدعى ان الانسان
فرس بان يقال الانسان ماش والفرس ماش فالانسان فرس او يدعى ان الانسان حجر بان يقال الانسان جسم والحجر
جسم فالانسان حجر والتزام هذا مما لا يصدر عن عاقل فضلا عن فاضل **واما** ان جعل شكلا ثالثا بان يقال الفاحشة
نكاح ما نكح الآباء والفاحشة زنا فالنكاح المذكور زنا ورد عليه ان انتاجه مشروط بكلية الكبرى وهي ههنا كاذبة كما عرفت
ولو صح هذا لصح ان يقال الجدار انسان بان يقال الجسم جدار والجسم انسان فالجدار انسان وهو باطل قطعا **واما**
ان جعل شكلا رابعا بان يقال الفاحشة نكاح ما نكح الآباء والزنى فاحشة ورد عليه ان انتاجه مشروط بايجاب المقدمتين مع
كلية الصغرى او اختلافهما بالايجاب والسلب مع كلية احدهما وهو ليس فليس ولو صح هذا لصح ان يقال الماشي بقرة والانسان
ماش فالبقرة انسان وهو باطل يقينا **الوجه الثاني** ان الثابت بالآيتين ليس الا كون كل من نكاح ما نكح الآباء ومن
الزنى فاحشة ولا يلزم منه ان يكون النكاح المذكور من افراد الزنا فان اتصاف الشيئين بوصف واحد لا يستلزم
ان يكون احدهما صادقا على الآخر لجواز ان تكون الصفة من الاعراض العامة او الخواص الشاملة لهما مع تغايرهما الا ترى
ان الزنى وشرب الخمر والسرقة وغيرها كلها متصفة بالحرمة وبكونه كبيرة وبكونه موجبا للنار الى غير ذلك من الصفات مع انه ليس
واحد منها فردا للآخر **الوجه الثالث** انه لا يلزم من اطلاق الفاحشة على نكاح ما نكح الآباء ان يكون زنا لان الفاحشة
وان اطلق على الزنا لكنه ليس منحصرا فيه بدليل قوله تعالى قل انما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن الآية فليس ان كل
فاحشة زنا حتى يلزم من اطلاق الفاحشة ههنا كونه زنا **الوجه الرابع** انه لو سلم جميع ما ذكره المستدل فغاية ما ثبت
منه ان نكاح ما نكح الآباء زنا ولا يثبت منه ان الوطي بالمحارم بعد النكاح زنا لان الفاحشة في الآية انما اطلق على النكاح
لا على الوطي **فان قلت** الوطي بالمحرم بعد نكاحه اشد واخبث من نكاحه فيكون داخلا في الزنا بالطريق الاولى
قلت تقرير الطريق الاولى انما يمشي في الاحكام لا في الماهيات واللوازم فلا يلزم من كون شيء من افراد
ماهية معينة ان يكون ما هو اشد منه ايضا من افرادها الا ترى الى ان الغيبة اشد من الوطي الحرام مع انها ليست
بزنى حقيقة **واما الكبرى** فدليله ايضا مخدوش بوجهين **الاول** وهو اضعفهما ان الآيتين لا تثبتان الكلية بل
الاطلاق فيجوز ان لا يجب الحد في بعض افراد الزنا بدليل آخر **وفيه** ان اللام الداخلة على الشيخ والشيخة والزاني والزانية
ليس للعهد الخارجي لعدم العهد فلا بد ان يحمل على الاستغراق بناء على ما تقرر في موضعه ان الاصل في اللام العهد الخارجي
ثم الاستغراق فيفيد الحكم الكلي قطعا **وايضا** الحكم على المشتق يدل على علية المأخذ فيثبت الحكم الكلي من هذه الطريقة
والثاني وهو اقواهما ان الحكم في قوله فارجموهما وقوله فاجلدوا انما هو للحكام والولاة وقد ثبت من الاخبار الفعلية
والقولية واشارات الآيات القرآنية انهم مامورون بدرء الحدود بالشبهات فلا بد ان يكون هذا الحكم مقيدا [illegible]

سبيل للدرء فالمستفاد منها ليس ان كل زنا يوجب اقامة الحد بل ان كل زنا خال عن شبهة يوجب الحد ومن ثم صرح
الفقهاء باب الزنا. الذي يوجب الحد هو وطء خال عن شبهة في محل قبل خال عن ملك النكاح وملك اليمين ليس فيه شبهة
تشكيك وطء المحارم بعد النكاح لا يخلو اما ان يكون من افراد الزنا او لا يكون فان كان من افراد الزنا فلا شبهة
في وجوب الحد فيه فان كل زنا موجب للحد كما تدل عليه آية الحد وان لم يكن من افراد الزنا فلا شبهة انه اشد منه واغلظ و
اقبح فاذا وجب الحد في الزنا وجب فيه لا محالة **تفكيك** هذا التقرير سخيف جدا **اما اولا** فلانا نختار انه من افراد الزنا
لكن ليس كل زنا موجبا للحد بل الزنا الخالي عن شبهة وههنا الشبهة موجودة فلا يجب فيه الحد او **نقول** ان وجوب
الحد امر وسقوطه امر فقد يجب شيء في الذمة ثم يسقط بعذر خارجي فوجوب الحد فيه لا يستلزم ان لا يسقط بالشبهة
ودرؤه بالشبهة لا ينافي وجوبه **واما ثانيا** فلانا نختار انه اشد من الزنى لكن ليس بلازم ان الزاجر الذي ثبت في جريمة شرعا ثبت
في ما اشد منه ايضا لجواز ان يكون هناك مانع يمنع من ثبوته في الاشد او وجب خاص بالاضعف لا يتعدى غيره الا ترى الى انه
ورد الخبر بان من قهقه في الصلوة اعاد الوضوء والصلوة وبه اخذت الحنفية وشنعوا على من لم يفهم مع ثبوت الروايات
فيها كما بسطته في رسالتي الهسهسة بنقض الوضوء بالقهقهة مع ان من سب مسلما او تكلم بالفحش او اغتاب احدا في الصلوة
لا يعيد الوضوء بالاتفاق مع كونها اشد من القهقهة وكذلك من شرب الخمر او غيره من المسكرات حد حدا شرعيا وهو اربعون
سوطا او ثمانون على اختلاف الفريقين الحنفية والشافعية ولو شرب البول او الدم لا يحد بذلك الحد اتفاقا مع كونه اشد
خبثا **واليه** اشار الطحاوي في شرح معاني الآثار حيث قال ان قيل ان هذا الذي ذكرتم من وطء ذات المحرم منه على النكاح الذي ١٥
وصفتم وان لم يكن زنا فهو اغلظ من الزنا واحرى ان يجب فيه ما يجب في الزنا قيل له قد اخرجته من قولك هذا من ان يكون زنا وزعمت
انه اغلظ من الزنا وليس ما كان مثل الزنا او ما كان اعظم من الزنا من الاشياء المحرمة يجب فيه ما من العقوبات ما يجب في الزنا لان
العقوبات انما تؤخذ من جهة التوقيف لا من جهة القياس الا ترى ان الله قد حرم الميتة والدم ولحم الخنزير كما حرم الخمر وقد
جعل على شارب الخمر حدا ولم يجعل مثله على اكل لحم الخنزير ولا على اكل لحم الميتة وان كان تحريم ما اتى هذه كتحريم ما اتى ذلك وكذلك
قذف المحصنة جعل الله فيه جلد ثمانين وسقوط شهادة القاذف والزمه اسم الفسق ولم يجعل ذلك فيمن رمى رجلا بالكفر
والكفر في نفسه اعظم واغلظ من القذف فكانت العقوبات قد جعلت في اشياء خاصة ولم يجعل في امثالها ولا في اشياء هي اعظم
منها واغلظ فكذلك لما جعل الله ما جعل من حد الزنا لا يجب ان يكون واجبا فيما هو اغلظ من الزنا انتهى كلامه **تشكيك** لا شبهة
في ان النكاح بالمحارم فاسد لا يثبت به حل في محله اصلا والفاسد شرعا كيف يدرء ما هو واجب شرعا **تفكيك** لا استبعاد
في ذلك لكونه مورثا للشبهة قطعا فان الشبهة ليست الا ظن ما هو غير ثابت ثابتا وظن غير الدليل دليلا واذا اورث
ذلك شبهة ثبت درء الحد نصا **تشكيك** لا شبهة في انه شبهة ضعيفة ركيكة لا يعتبر بها **تفكيك** نص الحديث
وهو ادرؤا الحدود بالشبهات وغيره من الروايات لا يفرق بين شبهة وشبهة وقوله صلى الله عليه وسلم ما استطعتم
نص قوي في اعتبار مطلق الشبهة ولو كانت ضعيفة او ركيكة **تشكيك** النكاح بالمحارم لا شك في انه فاسد شرعا و
الفاسد شرعا في حكم العدم قطعا فمن وطء بهذا النكاح بالمحرم صار كمن وطء بغير النكاح بالمحرم والوطء بالمحرم بدون النكاح

يستوجب للحد اتفاقا فكذلك الواطى بعد النكاح ايضا يستوجب الحد جزما **تفكيك** النكاح بالمحارم وغيره من الائمة انما هو
وان كان في حكم العدم شرعا من حيث انه لا يثبت حلا ولا ينقص شيئا لكنه ليس في حكم العدم مطلقا بل لا عبارة في اعتبار الشبهة ودرء
العقوبة المقررة **وقد رويت** روايات كثيرة هي على ما ذكرنا حجة شاهدة وبينة عادلة **فمن ذلك** ما اخرجه مالك[ط] في الموطا
والشافعي[ع] وغيرهما عن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار ان طليحة الاسدية كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها فنكحت في عدتها
فضربها عمر بن الخطاب وضرب زوجها بالمخفقة ضربات وفرق بينهما ثم قال عمر ايما امرأة نكحت في عدتها فان كان زوجها
الذي تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الاول ثم كان الآخر خاطبا من الخطاب وان كان دخل بها
فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الاول ثم اعتدت من الآخر ثم لا يجتمعان ابدا **ففي** هذا الاثر ان نكاح معتدة الغير
مع كونه فاسدا شرعا لم يجعل عدما مطلقا بل اعتبر في سقوط الحد وفي وجوب العدة على المعتدة **واخرج** الطحاوي عن ابراهيم بن
مرزوق نا عبد الله بن مسلمة بن قعنب نا مالك عن ابن شهاب عن سعيد وسليمان مثله وعن يونس نا ابن وهب نا يونس عن ابن
شهاب عنهما مثله وعن ابراهيم بن مرزوق نا وهب بن جرير نا هشام عن قتادة عن سعيد بن المسيب بلفظ ان رجلا تزوج امرأة
في عدتها فرفع الى عمر فضربهما دون الحد وجعل لها الصداق وفرق بينهما وقال لا يجتمعان ابدا قال ح قال علي رضوان نا ابو صالح
خطبها مع الخطاب **وقال** افلا ترى ان عمر قد ضرب المرأة والزوج المتزوج في العدة فاستحال ان يضربهما وهما جاهلان بالتحريم
لانه كان اعرف بالله من ان يعاقب من لم تقم عليه الحجة فلما ضربهما دل ذلك على ان الحجة قد كانت قامت عليهما بالتحريم قبل ان
يفعلا ثم هو لم يقم عليهما الحد وقد حضره اصحاب رسول الله فتابعوه ولم يخالفوه فهذا دليل صحيح على ان عقد النكاح اذا كان لا يثبت
وجب له حكم النكاح في وجوب المهر بالدخول الذي يكون بعده وفي العدة منه وفي ثبوت النسب وما كان يوجب ما ذكرنا فمستحيل ان يجب
به حد لان الذي يوجب الحد هو الزنا والزنا لا يوجب ثبوت نسب ولا مهر ولا عدة انتهى **ومن ذلك** ما اخرجه احمد[ع] والترمذي وقال
حديث حسن وابو داؤد وابن ماجة وابو عوانة[ع] وابن حبان والحاكم من طريق ابن جريج عن سليمان بن موسى عن الزهري
عن عروة عن عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ايما امرأة نكحت نفسها بغير اذن وليها
فنكاحها باطل فنكاحها باطل فنكاحها باطل فان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها فان اشتجروا فالسلطان
ولي من لا ولي له وفي سنده كلام كثير نقضا وابراما بسطه الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير والطحاوي في شرح
معاني الآثار وغيرهما ولولا غرابة المقام لاتيت به **واخرج** ابن ماجة من حديث ابي هريرة مرفوعا لا تزوج المرأة
المرأة ولا تزوج المرأة نفسها فان الزانية هي التي تزوج نفسها **واخرج** ابن عدي في الكامل من حديث
معاذ مرفوعا ايما امرأة تزوجت بغير ولي فهي زانية **وفي** سنده نوح بن ابي مريم ابو عصمة ضعفه ابن معين
والدارقطني وغيرهما وكذا طريق حديث ابي هريرة لا يخلو عن خدشة **وبهذه** الروايات ذهب جمع من الائمة الى
ان الولي شرط في جواز النكاح منهم الشافعي ومالك ومحمد بن الحسن من اصحابنا وكان ابو يوسف يقول به اولا ثم رجع الى
قول ابي حنيفة انه ينعقد نكاح الحرة العاقلة البالغة بكرا كانت او ثيبا بنفسها **و**المسئلة بدلائلها واختلافها مبسوطة في موضعها
والمقصود ههنا ان هذه الاحاديث حكمت بكون النكاح بلا ولي باطلا وبكونه زنا ومع ذلك اوجب الشارع فيها المهر ومن المعلوم

ط هو صاحب المذهب الامام مالك بن انس بن مالك ابو عبد الله الاصبحي المدني المتوفى سنة ١٧٩ وقد بسطت ترجمته في مقدمة التعليق الممجد على المحدثين الذين ذكرنا والذين نذكرهم في ... الذهبي في تذكرة الحفاظ

ع هو صاحب المذهب محمد بن ادريس بن عباس بن عثمان بن شافع

[illegible] ... سنة ٢٠٤ ...

ع ... [illegible] ... بن حنبل ... البغدادي ... سنة ...

ع ... [illegible] ...

ان وجوب المهر ينافي وجوب الحد فان اقامة الحد مع وجوب المهر وثبوت لوازم النكاح لا يجتمعان اتفاقا فدل ذلك على ان النكاح
انما سد شرعا يكون دارئا للحد ومثبتا للوازمه قطعا **فان قلت** هذه الاحاديث غير معمول بها عند ابي حنيفة فكيف يحتج بها
قلت ظاهر هذه الاحاديث متروك عنده لانه ترك العمل بها مطلقا بل يحملها على الاول الى الحلال باعتراض الولي ان كان
الذي تزوجت به غير كفوء لها او على انها مخصصة بما اذا لم تكن للمرأة ولاية على نفسها كالامة والصبية وهذا اقرب التاويلين ذكره ابن
الهمام في فتح القدير فلا يلزم من ترك العمل بظاهرها عدم الاحتجاج بها مطلقا على ان التقرير ان كان الالزام كفى في ذلك باب غير الى
ظاهرها وان لم يذهب هو اليه **تشكيك** وجوب الحد في الزنا بالاجنبية وسقوطه بالوطي بالمحرم بعد نكاحه مستبعد جدا فان الواطي
بالمحرم بعد النكاح مرتكب كبيرتين عظيمتين احدهما الوطي والثانية نفس النكاح فانه ايضا كبيرة دل على ذلك ما ورد من الامر بقتله
ولذا قال ابن حجر المكي في كتاب الزواجر عن اقتراف الكبائر الكبيرة التاسعة والخمسون بعد المائتين عقد الرجل على محرمه بنسب
او رضاع او مصاهرة وان لم يطأ وعد هذا كبيرة هو ما وقع في كلام بعض المتاخرين لكنه لم يعم المحرم ولا ذكر وان لم يطأ وذلك مراد
بلا شك لما ذكره من الحجاج لان اقدامه على عقد النكاح على محرمه مبني على خرقه سياج الشريعة الغراء من اصلها وانه لا مبالاة عنده
بهدمه وهتكها الفقت العقول الصحيحة على قبحه وانه لا يصدر ممن له ادنى مسكة من مروة فضلا عن دين انتهى كلامه **تفكيك** لا شبهة
في كون نكاح المحرم والوطي بعده من اكبر الفواحش لكن لا يستلزم ذلك ان يجب فيه حد لا محالة فالاستبعاد المذكور ليس الا استبعاد
عامي فلا عبرة له في مقابلة الدليل الفقهي **ونظيره** اكل الميتة واكل لحم الخنزير وشرب البول والدم وترك الصلوة عمدا وسب الوالدين
ونحو ذلك من الفواحش الخبيثة فانه ليس فيها حد شرعي نعم فيها التعزير على اختلاف المراتب مع وجوب الحد فيما دونها **تشكيك**
وجوب الحد آية كون ذلك الفعل الذي وجب به الحد معصية شنيعة وسقوطها يدل على كونها خفيفة فيلزم من سقوط الحد فيما
نحن فيه كونه معصية صغيرة **تفكيك** لو دل سقوط الحد على هذا لدل على ذلك عدم وجوب الحد من جانب الشارع من الاصل
بالطريق الاولى فيشكل الامر في الفواحش التي لا حد فيها على ان سقوط الحد بعد وجوبه انما يكون لشبهة دارئة وذلك لا يستلزم
خفة الاثم **تشكيك** الحد عبارة عن العقوبة المقررة عوض ذنب فاذا لم يجب في شيء او سقط دل ذلك على انه ليس بذنب فقولهم لا حد في الوطي بنكاح المحارم
في قوة الحكم باباحته **تفكيك** هذا قول من لم يعرف معنى الحد وظن انه عبارة عن مطلق جزاء السيئة مع انه ليس كذلك **قال** الزيلعي في شرح الكنز
هو في الشرع اسم لعقوبة مقدرة تجب حقا لله فلا يسمى التعزير حدا لعدم التقدير ولا القصاص لانه حق العبد وحكمه الاصلي الانزجار عما يتضرر به العباد
وصيانة دار الاسلام عن الفساد ولهذا كان حقا لله لانه شرع لمصلحة تعود الى كافة الناس والطهرة من الذنوب ليست بحكم اصلي
لاقامة الحد لانها تحصل بالتوبة لا باقامة الحد ولهذا يقام الحد على الكافر ولا طهرة له انتهى **وقال** صاحب الهداية في مختارات
النوازل هو في الشريعة اسم لعقوبة مقدرة تجب حقا لله حتى لا يسمى القصاص حدا لانه حق العبد ولا التعزير لعدم التقدير انتهى
فقولهم لا حد عليها او يسقط الحد ليس معناه الا سقوط العقوبة المقدرة وعدم وجوبها ولا يلزم منه عدم وجوب التعزير
ومطلق العقوبة حتى يثبت منه عدم كونه ذنبا **ونظيره** قول ابن عباس ليس على من اتى بهيمة حد اخرجه ابو داود والترمذي
والنسائي والحاكم واحمد وسنده قوي كما حققه ابن حجر في تلخيص الحبير وتخريج احاديث الهداية فان المراد بالحد في هذا القول
ليس الا العقوبة المقدرة شرعا لا مطلق العقوبة والا لزم ان يكون وطي البهيمة حلالا ولا قائل به **ونظيره** ان من سأل عن حق شرب الخمر

والبول ومن من شرب الخمر يفتي بوجوب الحد في الاخير وعدم وجوبه في الاول فليس مراده ان مطلق العقوبة ساقط عن شارب الدم
والبول وان شربها مباح **ولهذا** الذي ذكرنا شواهد كثيرة من الاحاديث **فمن ذلك** ما اخرجه الترمذي في كتاب الحدود بسنده
الى الحجاج بن ارطاة عن عبد الجبار بن وائل بن حجر عن ابيه قال استكرهت امراة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فدرأ رسول الله
عنها الحد واقامه على الذي اصابها ولم يذكر انه جعل لها مهرا فان المراد بالحد في هذا الحديث ليس الا الحد المقدر الشرعي وهو الرجم
او الجلد لا مطلق العقوبة **و**من طالع كتب الحديث والفقه وغيرها بنظر صحيح علم انهم انما يطلقون الحد على العقوبة الخاصة لا على
العقوبة المطلقة **فائدة غريبة مفيدة** قد كثر السؤال عن سماع عبد الجبار واخيه علقمة عن ابيهما وائل بن حجر الكندي
الصحابي وكثر فيه القيل والقال فلنذكر ههنا بعضا من عبارات المحدثين مع احقاق الحق المبين **قال** الحافظ ابن حجر في تقريب التهذيب
علقمة بن وائل بن حجر بضم المهملة وسكون الجيم الحضرمي الكوفي صدوق الا انه لم يسمع من ابيه انتهى **وفيه** ايضا عبد الجبار بن وائل بن
حجر ثقة لكنه ارسل عن ابيه انتهى **وقال** الحافظ ايضا في تهذيب التهذيب في ترجمة علقمة حكى العسكري عن ابن معين انه قال علقمة
بن وائل عن ابيه مرسل انتهى **وقال** في ترجمة عبد الجبار روى عن ابيه وعن اخيه علقمة وعن مولى لهم وعن اهل بيته وعن ام يحيى
وقيل لم يسمع من ابيه قال اسحق بن منصور عن ابن معين ثبت ولم يسمع من ابيه شيئا وقال ابو داود عن ابن معين مات ابوه وهو حمل
وذكره ابن حبان في الثقات وقال مات سنة ١١٢ وقال غيره ولد بعد موت ابيه قال المولف وهذا القول ضعيف جدا فانه قد صح عنه
انه قال كان غلاما لا اعقل صلاة ابي ولو مات ابوه وهو حمل لم يقل هذا القول وقد اعترف ابو بكر البزار على ان القائل كنت غلاما لا اعقل صلوة ابي
هو علقمة بن وائل لا اخوه عبد الجبار وقال الترمذي سمعت محمدا يقول عبد الجبار لم يسمع من ابيه ولا ادركه وقال ابن حبان في الثقات من زعم
انه سمع اباه فقد وهم لان اباه مات وامه حامل به وقال البخاري لا يصح سماعه من ابيه مات ابوه قبل ان يولد انتهى كلامه **وفي** جامع الترمذي
بعد الرواية السابقة هذا حديث غريب وليس اسناده بمتصل وقد روي هذا الحديث من غير هذا الوجه سمعت محمدا يقول عبد الجبار بن
وائل بن حجر لم يسمع من ابيه ولا ادركه يقال انه ولد بعد ابيه باشهر انتهى **وفيه** ايضا بعد رواية حديثا آخر متصلا بالرواية السابقة
من طريق علقمة عن ابيه هذا حديث حسن غريب صحيح وعلقمة بن وائل بن حجر سمع من ابيه وهو اكبر من عبد الجبار بن وائل وعبد الجبار
لم يسمع من ابيه انتهى **وفي** انساب السمعاني عند ذكر الكندي ابو محمد عبد الجبار بن وائل بن حجر الكندي يروي عن امه عن ابيه وهو اخو
علقمة ومن زعم انه سمع اباه فقد وهم لان وائل بن حجر مات وامه حامل به ووضعته بعده بستة اشهر انتهى **وفي** اسد الغابة في اخبار الصحابة
لابن الاثير الجزري في ترجمة وائل بن حجر روى عن النبي صلى الله عليه وسلم احاديث وروى عنه ابناه علقمة وعبد الجبار وقيل ان عبد الجبار
لم يسمع من ابيه انتهى **وقال** ابن عبد البر في الاستيعاب في اسماء الاصحاب في ترجمة وائل روى عنه كليب بن شهاب وابناه عبد الجبار
وعلقمة ولم يسمع عبد الجبار من ابيه فيما يقولون بينهما علقمة بن وائل انتهى **وفي** سنن النسائي في باب القود من كتاب القسامة اخبرنا
اسمعيل بن مسعود نا خالد نا حاتم عن سماك ذكر ان علقمة بن وائل اخبره عن ابيه انه كان قاعدا عند رسول الله اذ جاءه رجل الحديث **وفيه**
بعده اخبرنا زكريا بن يحيى قال نا عبيد الله بن معاذ قال نا ابي قال نا ابو يونس عن سماك بن حرب ان علقمة بن وائل حدثه ان اباه حدثه
قال اني لقاعد عند رسول الله الحديث **وفيه** ايضا اخبرنا محمد بن عمر قال نا يحيى بن حماد عن ابي عوانة عن اسمعيل بن سالم عن علقمة بن
وائل ان اباه حدثه ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي برجل الحديث انتهى **وفي** سنن النسائي ايضا من كتاب الصلوة في باب رفع اليدين

عند الرفع من الركوع اخبرنا سويد بن نصر اخبرنا عبد الله بن المبارك عن قيس بن سليم العنبري حدثني علقمة بن وائل حدثني ابي قال
صليت خلف رسول الله فرأيته يرفع يديه الحديث **قلت** قد علم مما نقلنا انهم اختلفوا في ان الذي لم يسمع من ابيه هو علقمة او
عبد الجبار بعد اتفاقهم على ان احدهما ولد بعد موت ابيه **فكلام** ابن حجر في التقريب يميل الى اختيار الاول ان الذي لم يسمع هو علقمة
ويخالفه صنيعه في تخريج احاديث شرح الوجيز للرافعي المسمى بتلخيص الحبير حيث قال عند ذكر حديث وائل كان النبي صلى الله عليه وسلم
اذا سجد وضع ركبتيه قبل يديه الحديث ان عبد الجبار لم يسمع من ابيه انتهى فانه يدل على اختيار ان عبد الجبار لم يسمع وان علقمة
سمع بناء على ان الذي لم يسمع منه هو احدهما لا كلاهما وصنيعه ايضا في التلخيص عند ذكر حديث ان النبي صلى الله عليه وسلم كان
يسلم عن يمينه السلام عليكم ورحمة الله الحديث حيث قال حديث وائل بن حجر رواه ابو داؤد والطبراني من حديث عبد الجبار
بن وائل عن ابيه ولم يسمع منه انتهى وصنيعه في بلوغ المرام حيث ذكر في باب صفة الصلوة حديث وائل صليت مع النبي صلى الله
عليه وسلم فكان يسلم عن يمينه السلام عليكم ورحمة الله وبركاته وعن شماله السلام عليكم ورحمة الله وبركاته رواه ابو داؤد باسناد
صحيح انتهى حيث حكم على اسناد الحديث المذكور بالصحة المستلزم لخلوه عن الارسال والانقطاع ومن المعلوم للواقف على سنن ابي داؤد
ان هذا الحديث المروي فيها انما هو من طريق علقمة عن ابيه فعلم بذلك انه اختار سماعه عنه والا لما حكم بما حكم **والذي** اختاره الترمذي
والبخاري كما حكاه عنه في كتاب العلل وابن الاثير وابن عبد البر والسمعاني وغيرهم على ان الذي لم يسمع هو عبد الجبار وان علقمة سمع من ابيه
وتشهد به روايات سنن النسائي التي سردناها المشتملة على لفظ التحديث والاخبار فيما بين علقمة وابيه فهما نصان في السماع **ويؤيده**
صنيع الحافظ قاسم بن قطلوبغا في تخريج احاديث الاختيار شرح المختار حيث نقل فيه حديثا فيه علقمة عن ابيه وهو حديث مصنف ابن
ابي شيبة حدثنا وكيع عن موسى بن عمير عن علقمة بن وائل بن حجر عن ابيه قال رأيت النبي صلى الله عليه وسلم وضع يمينه على شماله في الصلوة
تحت السرة ثم قال هذا سند جيد ووكيع احد الاعلام وموسى بن عمير وثقه ابو حاتم واخرج له النسائي وعلقمة اخرج له البخاري في رفع اليدين
ومسلم في صحيحه والاربعة ووثقه ابن حبان انتهى **فان قلت** ذكر في فتح القدير حديث وائل انه صلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما بلغ غير المغضوب
عليهم ولا الضالين قال آمين واخفى بها صوته المروي في جامع الترمذي ومسند ابي يعلى ومعجم الطبراني ومستدرك الحاكم وسنن الدارقطني
ومسند احمد وغيرها من طريق شعبة عن سلمة بن كهيل عن حجر ابي العنبس عن علقمة بن وائل عن ابيه **ثم قال** رواه ابو داؤد والترمذي وغيرهما
عن سفيان عن سلمة بن كهيل عن حجر بن عنبس عن وائل بن حجر وفيه رفع بها صوته فقد خالف سفيان شعبة في الرفع وفي ان ...
العنبس ... ذكر علقمة وقد ... انتهى ذكر الترمذي في علله الكبير قال انه سأل البخاري هل سمع علقمة من ابيه فقال انه ولد بعد موت
ابيه ستة اشهر انتهى فيعتبر ان هذا انقطاع ان تم وقد رجح الدارقطني وغيره رواية سفيان بانه احفظ وقد روى البيهقي عن شعبة في الحديث
رفع الصوت انتهى كلام ابن الهمام فهذا يدل على اختياره عدم سماع علقمة عن ابيه وهو شيخ قاسم واستاذه فلا حق بالاخذ قوله لا قوله
قلت كلا فان ابن الهمام اشار الى ضعف هذه العلة بقوله ان تم وكيف لا وقد نقل الترمذي بنفسه في جامعه كما ذكرنا عن البخاري
ان الذي ولد بعد موت ابيه ولم يسمع منه هو عبد الجبار ولم يقل احد منهم بان كلا منهما ولد بعد موته **ويؤيده** ايضا ما ذكره ابن حبان
وما نقله ابو داؤد عن ابن معين ان الذي ولد بعد موت ابيه هو عبد الجبار وما حكم به الترمذي ان علقمة اكبر منه كما مر نقل كل ذلك اقوال
جملة الاكابر كافية لنا مستند عند المنابرة **نعم** تخالفه رواية ابي داؤد في سننه في باب رفع اليدين حدثنا عبيد الله بن عمر بن ميسرة ثنا عبد ...

بن سعيد نا محمد بن جحادة حدثني عبد الجبار بن وائل قال كنت غلاما لا اعقل صلوة ابي فحدثني وائل بن علقمة عن ابي وائل بن حجر قال صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان اذا كبر رفع يديه الحديث الا ان يقال ان القول قول علقمة لا عبد الجبار كما نقله ابن حجر عن البزار فنسبة الوهم الى حجاج بن ارطاة لما وهم في نقله عن وائل بن علقمة وانه اخبر علقمة بن وائل ولو سلم انه قول عبد الجبار فمقول ليس فيه تصريح بكونه كذلك في حياة ابيه فيمكن ان يكون معناه كنت صبيا لا اعلم كيفية صلوة ابي ولا رعايته فحدثني اخي علقمة عن ابي وائل بن حجر انه قال صليت الخ فاحفظ هذا فلعلك لا تجده من غيري ولولا غرابة المقام لاتيت بازيد مما ذكرته مما هو مخزون في صدري ولنرجع الى ما كنا بصدده **تشكيك** سقوط الحد بوطي المحارم المنكوحة مخالف للكتاب لامر الله الحاكم باقامة الحد على كل زان **تفكيك** لا مخالفة اصلا لما عرفنا ان سقوطه كان بشبهة تحكم الكتاب بتقييده بدلالة الاجماع بما اذا لم تكن شبهة **تشكيك** سقوطه مخالف للاجماع فانهم اجمعوا على ان الوطي بالمحارم حرام وزنا **تفكيك** هذا باطل بلا نزاع فانهم وان اجمعوا على انه حرام لكن لا يثبت منه اجماعهم على انه زنا فليس ان كل وطي حرام يكون زنا وبتسليم كونه زنا فليس كل زنا موجبا للحد بدلالة الاجماع كما مر غير مرة **تشكيك** سقوطه مخالف للعقل **تفكيك** كونه مخالفا للعقل ممنوع غير مضر وكونه مخالفا للعقل النقلي غير لازم كما مر تحقيقه فلا نعقل **تشكيك** سقوطه مخالف للاحاديث الواردة فيمن نكح او وقع على امرأة ابيه وغيرها من محارمه من الامر بالقتل وقطع الرأس واخذ المال كما مر ذكرها في الافادة الاولى **تفكيك** هذا ظن فاسد ووهم كاسد فانه لم يرد حديث صحيح صريح بوجوب حد الزنا المقدر الشرعي وهو الرجم او الجلد مع تغريب عام او بدونه على واطي المحارم بعد نكاحهن وليس كل عقوبة جعلت بعوض سيئة حدا فلا منافاة بين سقوط الحد وبين الامر بالقتل وغيره **والدليل** على ان الامر بالقتل وقطع الرأس واخذ المال الوارد في الاحاديث المذكورة ليس حدا بل نكالا وسياسة بطرق عديدة **الاول** انه قد اتفق الكتاب والسنة على ان حد الزاني احد امرين اما الرجم واما الجلد ووردت السنن والاخبار بزيادة تغريب عام مع الجلد ولذا ادخله الشافعية وغيرهم في الحد وحمله الحنفية على السياسة وتوافق المسلمون واجمعوا على ان حد الزنا هو احد الامرين لا غير فان زيد عليه القتل مع اخذ المال وسبي الحريم حدا ايضا لزمت مخالفة الكتاب والسنن المشهورة واجماع الامة **الثاني** انه لم يرد حديث بلفظ الرجم بل ورد بلفظ القتل وكل ما شرع فيه القتل شرعا شرع فيه التخفيف حتى في القصاص كما اخرجه ابو داود والترمذي والنسائي وابن ماجة وغيرهم عن شداد بن اوس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله كتب الاحسان على كل شيء فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته ومعلوم ان رجم الزاني بالحجارة الى ان يموت قتل بشدة فعلم انه القتل غير الرجم فلا يكون حدا **الثالث** انه ورد في رواية الامر بضرب العنق والاتيان بالرأس ومن المعلوم ان الزاني المحصن لا تقطع عنقه ولا يؤخذ رأسه بل يرجم بالحجارة حتى يموت فعلم ان ضرب العنق واخذ الرأس ليس بحد **الرابع** ان الكتاب والسنن المشهورة واجماع الامة فرقت بين حد المحصن وغير المحصن والاحاديث المذكورة حاكمة بقتل كل من وقع على محرمه من دون اشتراط ان يكون محصنا فهذا يدل على انه ليس حدا بل سياسة **الخامس** ان بعض الروايات حكمت بقتل من نكح محرمه من دون ان يذكر وطيه فهذا يدل على انه ليس بحد فانه لو كان حدا لما اقيم بمجرد النكاح فان مجرد النكاح ليس بزنا قطعا **السادس** ان بعض الروايات امرت باخذ المال ومعلوم ان اخذ المال ليس حد الزنا انما هو زجر وتعزير **السابع** انه ورد في كثير من العقوبات الامر بالقتل **ومن ذلك** الامر بقتل من شرب الخمر في المرة الرابعة حيث قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سكر فاجلدوه ثم ان سكر فاجلدوه ثم ان سكر فاجلدوه فان عاد الرابعة فاقتلوه اخرجه بالفاظ متقاربة احمد وابن حبان

والحاكم وابو داود والنسائي وابن ماجه من حديث ابي هريرة وابو داود والترمذي وابن حبان من حديث معاوية والدارقطني في الافراد
والحاكم من حديث شرحبيل بن اوس واحمد والحاكم من حديث عبد الله بن عمرو والبيهقي والحاكم من حديث جابر وابو داود من حديث
قبيصة وابن حبان من حديث ابي سعيد الخدري وابو داود من حديث ابن عمر والحاكم من حديث غطيف والطبراني في الكبير و
البغوي في معجمه كذا ذكره السيوطي في تعليق جامع الترمذي المسمى بقوت المغتذي وحقق انه ليس بمنسوخ بل ثابت في حق من عرف
بانواع الفساد ورد على الجمهور في دعواهم نسخه **ومن ذلك** الامر بقتل اللوطي حيث ورد من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا
الفاعل والمفعول به اخرجه ابو داود والترمذي وابن ماجه والبيهقي من حديث ابن عباس **ومن ذلك** الامر بقتل البهيمة
ومن اتى بها حيث ورد من اتى البهيمة فاقتلوه واقتلوها معه اخرجه اصحاب السنن الاربعة من حديث ابن عباس **ومن ذلك**
الامر بقتل السارق فقد اخرج ابو داود والنسائي والدارقطني والطبراني وابو نعيم في حلية الاولياء والحاكم وغيرهم ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم جيء بسارق سرق مرات فقال في كل مرة اقتلوه فقالوا انما سرق فقال اقطعوه حتى سرق في الخامسة فقال اقتلوه فقتلوه
قال السيوطي في تعليق سنن ابي داود المسمى بمرقاة الصعود قال الخطابي لا اعلم احدا من الفقهاء يبيح دم السارق وان تكررت
منه السرقة الا انه قد يخرج على مذهب مالك وهو ان يكون هذا من المفسدين في الارض فان للامام ان يجتهد في عقوبته وان زاد على
مقدار الحد وقتل ان رأى ان يقتل قلت هذا من الحكم الحقيقة الذي اذن فيه للنبي صلى الله عليه وسلم مع الحكم بالشريعة ولم يوذن
في ذلك غيره من الله تعالى امره ان يحكم بما شاء بحقيقته كما اذن للخضر ان يحكم بالباطن ولم يوذن له ان يحكم بالظاهر انتهى ملخصا **فهذه**
الامور دالة على ان ما ورد فيه الامر بالقتل كما يحكى في كتب الحديث ليس القتل فيها حدا بل تعزيرا وسياسة وذلك لان شرب الخمر
ليس حده ان يكرر القتل وكذا السرقة وان تكررت ليس حدها القتل وكذا واطي البهيمة لا حد عليه كما افتى به ابن عباس مع انه قد
روى ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الامر بالقتل فعلم انه ليس بحد بل سياسة وكذا قتل البهيمة ليس حدا فان البهيمة لا
يقبل الحد ولا يحد عليها بل لينقطع ذكر ارتكاب الفاحشة بها وكذا الامر بقتل الفاعل والمفعول به في اللواطة ليس على انه حد فان الصحابة
اختلفوا في جزاء اللواطة فمنهم من امر بان يهدم روي ذلك عن عثمان وعلي كما اخرجه ابن ابي شيبة وغيره ومنهم من امر بالاحراق كان ابا بكر الصديق
فان خالد بن الوليد كتب اليه انه وجد رجلا في بعض نواحي العرب ينكح كما تنكح المراة فجمع الصحابة فسألهم فكان اشدهم قولا فيه علي بن ابي طالب
فقال نرى ان نحرقه بالنار فاجتمع رايهم على ذلك اخرجه ابن ابي الدنيا ومنهم من امر بالتنكيس وهو ان ينكس من اعلى الجدار ثم يرجم بالحجارة
اخرجه ابن ابي شيبة والبيهقي عن ابن عباس كذا في اللباب وروى الخلاف مبسوطا في الدر المنثور وغيره فلو كان القتل مرويا حدا لما وقع
الاختلاف بين الصحابة لا سيما ان ابن عباس هو الذي روى القتل ثم افتى بالتنكيس فان قيل كان القتل المذكور في باب نكاح المحارم
حدا لكان القتل المذكور في هذه الاخبار ايضا حدا اذ لا فرق بينه وبينه واذ ليس فليس فالقائل بوجوب الحد بنكاح المحارم مستندا
بالامر بالقتل فيه قلنا انه حد منوط بما يقتضيه ان لا يكون القتل في اي موضع وقع الامر به حدا ومن اين الفرق واني ذلك **والحق**
الفارق في هذا المقام ان النبي صلى الله عليه وسلم لما راى ان ارتكاب فواحش مستشنعة وذنوب مستقبحة وتكرره منه ورفاحشة امر بالقتل ترهيبا وسياسة
وقطعا لانتشار المحرمات الموجبة للفساد في الارض لا على انه حد مقدر مقرر فاحفظ هذه الوجوه السبعة فانها من سوانح الوقت
العزيزة **وفي** شرح معاني الآثار للطحاوي بعد ذكر الاحاديث التي نقلناها عنه في الافادة الاولى قال ابو جعفر فذهب قوم الى ان

من تزوج ذات محرم منه وهو عالم بحرمتها عليه فدخل بها ان حكمه حكم الزاني وانه يقام عليه حد الزنى الرجم او الجلد واحتجوا في ذلك
بهذه الآثار وممن قال بهذا ابو يوسف ومحمد رحمهما الله وخالفهم في ذلك آخرون فقالوا لا يجب في هذا حد الزنا ولكن يجب فيه التعزير والعقوبة
البليغة وممن قال بذلك ابو حنيفة وسفيان الثوري وكان من الحجة على الذين احتجوا عليه بما ذكرنا ان في تلك الآثار امر رسول الله
رسوله بالقتل وليس فيه ذكر الرجم ولا ذكر اقامة الحد وقد اجمعوا على ان فاعل ذلك لا يجب عليه القتل انما يجب عليه في قول من
يوجب الحد الرجم ان كان محصنا فلما لم يأمر النبي صلى الله عليه وسلم رسوله بالرجم وانما امره بالقتل ثبت ان ذلك القتل ليس
بحد الزنا ولكنه لمعنى خلاف ذلك وهو ان ذلك المتزوج فعل ما فعل من ذلك على الاستحلال كما كانوا يفعلون في الجاهلية فصار بذلك
مرتدا فامر رسول الله ان يفعل به ما يفعل بالمرتد وهكذا كان ابو حنيفة وسفيان يقولان في هذا المتزوج اذا اتى في ذلك على الاستحلال
انه يقتل فاذا كان ليس في هذا الحديث ما ينفي ما يقول ابو حنيفة وسفيان لم يكن حجة عليهما لان مخالفهما ليس بالتأويل اولى
منهما وفي ذلك الحديث ان رسول الله عقد لابي بردة الراية ولم تكن الرايات تعقد الا لمن امر بالمحاربة والمبعوث على اقامة حد الزنا
ليس مأمورا بالمحاربة وفي الحديث ايضا انه بعثه الى رجل تزوج امرأة ابيه وليس فيه انه دخل بها فاذا كانت هذه العقوبة مقصودا
بها الى المتزوج لتزوجه دل ذلك على انها عقوبة وجبت بنفس العقد لا بالدخول ولا يكون ذلك الا والعاقد مستحل لذلك
فان قال قائل هو عندنا على انه تزوج ودخل قيل له وهو عند مخالفك على انه تزوج واستحل فان قال ليس للاستحلال ذكر في الحديث
قيل له ولا للدخول ذكر في الحديث فان جاز ان يحمل معنى الحديث على دخول غير مذكور في الحديث جاز لخصمك ان تحمله على استحلال
غير مذكور وقد روي في الحديث حرف زائد على ما في الآثار الاول حدثنا حسين بن نصر قال حدثنا يوسف بن عدي نا عبيد الله
بن عمرو عن زيد بن ابي انيسة عن جابر الجعفي عن زيد بن البراء عن ابيه قال لقي خالي ومعه الراية فقلت له الى اين تذهب قال بعثني
رسول الله الى رجل نكح امرأة ابيه ان اقتله وآخذ ماله وقد روي في ذلك ايضا عن غير البراء حدثنا محمد بن علي بن داود وفهد ومحمد بن الوزير
قالوا انا يوسف بن مبارك الكوفي قال انا عبد الله بن ادريس عن خالد بن ابي كريمة عن معاوية بن قرة عن ابيه ان النبي صلى الله
عليه وسلم بعث جده معاوية الى رجل عرس بامرأة ابيه ان يضرب عنقه ويخمس ماله فلما امر رسول الله في هذين الحديثين باخذ مال
المتزوج وتخميسه دل ذلك على ان المتزوج كان بتزوجه مرتدا محاربا فوجب ان يقتل لردته وكان ماله كمال الحربيين لان المرتد
الذي لم يحارب كل قد اجمع في ماله على خلاف التخميس فقال قوم وهو ابو حنيفة واصحابه من قال يقسم ماله لورثته المسلمين وقال
مخالفوهم ماله كله فيء لا خمس فيه لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب ففي تخميس النبي صلى الله عليه وسلم مال المتزوج الذي ذكرنا دليل على
انه قد كانت منه الردة والمحاربة جميعا فانتفى بما ذكرنا ان يكون على ابي حنيفة وسفيان حجة في ذلك الحديث انتهى كلامه **قلت**
اجلى التفاسير هو الذي ذكرنا ان الامر بالقتل ونحوه محمول على التعزير والسياسة حملا له على نظائره **واما** هذا الدفع الذي
ذكره بطوله ففيه ان الامر بالقتل لا يدل على الارتداد لاحتمال كونه للسياسة وكذا عقد الراية لا يدل على الردة والمحاربة
فانه يجوز ان يكون المتزوج المذكور متمردا مصرا على ما ارتكبه من غير استحلال فعقدت له الراية مبالغة في الزجر والترهيب وكذا
اخذ المال يجوز ان يكون تعزيرا بالمال على ان الحمل على الارتداد ان مشى في حديث البراء لا يمشي في حديث ابن عباس
الوارد بصيغة العموم على ما مر ذكره **فان قلت** كيف يجوز حمل اخذ المال على التعزير على راي الحنفية وهم لا يجوزون

بحث تعزیر بالمال

التعزیر به **قلت** عدم التعزیر باخذ المال لیس متفقا علیه فمنهم من جوزه ومنهم من منعه قائلا انه کان فی ابتداء الاسلام فنسخ
فیکمن لمن منع ان یقول بنسخه ههنا ایضا فالکل متفقون علی ان التعزیر باخذ المال کان مشروعا وانما الخلاف فی بقائه ورفعه
قال ابن نجیم فی البحر الرائق شرح کنز الدقائق لم یذکر محمد التعزیر باخذ المال وقد قیل روی عن ابی یوسف ان التعزیر من
السلطان باخذ المال جائز کذا فی الظهیریة وفی الخلاصة سمعت من ثقة ان التعزیر باخذ المال ان رای القاضی ذلک او الوالی
جاز ومن جملة ذلک من لا یحضر الجماعة یجوز تعزیره باخذ المال انتهی وافاد فی البزازیة ان معنی التعزیر باخذ المال علی القول به
امساک شیء من ماله عنه مدة لینزجر ثم یعیده الحاکم الیه لا ان یاخذه الحاکم لنفسه او لبیت المال کما یتوهمه الظلمة اذ لا یجوز
لاحد من المسلمین اخذ مال احد بغیر سبب شرعی وفی المجتبی لم یذکر کیفیة الاخذ وارى ان یاخذ فیمسکها فان ایس من توبته
یصرفها الی من یری وفی شرح الآثار التعزیر بالمال کان فی ابتداء الاسلام ثم نسخ انتهی والحاصل ان المذهب عدم التعزیر
باخذ المال انتهی کلام البحر **ومثله** فی الدر المختار وغیره **فان قال** الحکم بجواز جعل القتل علی السیاسة ینافی ان الحنفیة
مصرحون بان التعزیر تادیب دون الحد اکثره تسعة وثلثون سوطا **قلنا** هذا اذا کان التعزیر بالضرب فان التعزیر قد یکون
بالصفع علی العنق وبفرک الاذن وبنظر القاضی له بوجه عبوس وبشتم غیر القذف وبالحبس وبالنفی عن البلدة وبالقتل
وبالضرب وبغیر ذلک فان اقتضی رای القاضی الضرب فی خصوص واقعة فحینئذ ینبغی له ان ینقصه من مقدار ادنی الحدود وهو
اربعون سوطا لشارب الخمر لغیر الحر کذا حققه ابن الہمام فی فتح القدیر وغیره فالمراد من قولهم ان اکثره تسعة وثلثون سوطا
انه لا یزید علیه اذا اختار الضرب لا انه لیس تعزیر اشد منه **وقد** صرحوا بالقتل سیاسة فی مواضع **قال** فی البحر قد ذکروا ۲۳
التعزیر بالقتل **قال** فی التبیین سئل الہندوانی عن رجل وجد مع امرأته رجلا ایحل له قتله قال ان کان یعلم انه ینزجر بالصیاح
والضرب بما دون السلاح لا وان کان یعلم انه لا ینزجر الا بالقتل حل له القتل وفی المنیة رای رجلا مع امرأته وهو یزنی بها او مع محرمه
وهما مطاوعتان قتل الرجل والمرأة جمیعا انتهی **وفی** رد المحتار علی الدر المختار رایت فی الصارم المسلول للابن تیمیة
ان من اصول الحنفیة ان ما لا قتل فیه عندهم مثل القتل بالمثقل والجماع فی غیر القبل اذا تکرر فللامام ان یقتل فاعله
وکذلک له ان یزید علی الحد المقدر اذا رای المصلحة فی ذلک ویحملون ما جاء عن النبی صلی الله علیه وسلم واصحابه من القتل
فی مثل هذه الجرائم علی انه رای المصلحة فی ذلک ویسمونه القتل سیاسة وکان حاصله ان له ان یعزر بالقتل فی الجرائم
التی تعظمت بالتکرار وشرع القتل فی جنسها ولهذا افتی اکثرهم بقتل من سب النبی صلی الله علیه وسلم واکثر منه من اهل
الذمة وان اسلم بعد اخذه وقالوا یقتل سیاسة انتهی ومن ذلک ما سیذکره المصنف ای مؤلف الدر المختار ان للامام
قتل السارق سیاسة ای ان تکرر منه وسیاتی ایضا قبیل کتاب الجهاد ان من تکرر الخنق منه فی المصر قتل به سیاسة
لسعیه بالفساد وکل من کان کذلک یدفع شره بالقتل وسیاتی ایضا فی باب الردة ان الساحر او الزندیق الداعی
اذا اخذ قبل توبته ثم تاب لم تقبل توبته ویقتل ولو اخذ بعدها قبلت وان الخناق لا توبة له انتهی **وفی** فتح القدیر فی ذکر
عقوبة مرتکب اللواطة یعزر ویسجن حتی یموت او یتوب ولو اعتاد اللواطة قتله الامام سیاسة انتهی **ومثل** هذا فی کتب
الحنفیة کثیر لولا خوف الاطالة والملالة لسردت منها الجم الغفیر **فان** وسوسک جند الوہم انه اذا حمل القتل وغیره

الوارد في الاحاديث على التعزير والسياسة دون العقوبة المقدرة لزمت منه المداهنة المستلزمة للجرأة على ارتكاب مثل هذه الفاحشة لان اقامة التعزير مفوضة الى راى القاضي مدورة بالمصلحة فاز جر بان التفويض الى رايه انما هو في اختيار انواعه بحسب نظر المصالح الشرعية واعتبار مقادير الجرائم المكتسبة لا في نفس التعزير فان اقامته واجبة كاقامة الحد وجل دجر بما شدد واوسع من حجب الحدود قال في نصاب الاحتساب التعزير واجب كالحد لانه جزاء فعل هو محظور فيكون واجبا بخلاف التاديب لانه غير واجب بل مباح انتهى وقال ايضا الفرق بين التعزير والحد من وجوه احدها ان الحد مقدر شرعا والتعزير مفوض الى راى الامام الثاني ان الحد يندرئ بالشبهات والتعزير يجب مع الشبهة الثالث ان الحد لا يجب على الصبي والتعزير يشرع عليه الرابع ان الحد يطلق على الذمي اذا كان مقدرا والتعزير لا يطلق عليه وانما يسمى عقوبة انتهى وفي البحر اجمعت الامة على وجوبه في كبيرة لا توجب حدا كذا في التبيين انتهى وفيه ايضا فصار الحاصل ان كل من ارتكب معصية ليس فيها حد مقدر وثبتت عليه عند الحاكم فانه يجب فيها التعزير انتهى وفي الذخيرة البرهانية وخزانة المفتين ان كان من جنس ما يجب به الحد ولم يجب لمانع وعارض يبلغ التعزير اقصى غاياته وان كان من جنس ما لا يجب فيه الحد لا يبلغ اقصى غاياته ولكنه مفوض الى راى الامام انتهى وفي السراجية من وطئ بشبهة عزر اي وجوبا انتهى وخلاصة المرام في المقام ان الامام الاعظم الهمام الافخم ابا حنيفة المقدم ومن تبعه ورجح قوله من الفقهاء الكرام والعلماء العظام لم يحكموا بسقوط الحد عمن وطئ بالمحارم بعد نكاحهن الا بحجج قاطعة وبراهين ساطعة ومع ذلك اوجبوا عليه التعزير وشددوا عليه النكير وعملوا بالاحاديث الواردة في باب دفع الحدود والاحاديث الواردة في خصوص هذا البحث المشهود كليهما وحملوا كلا منهما على ما يناسب مقامهما فمن طعن عليهم فطعنه مردود عليه ومن قال انهم خالفوا الله ورسوله في هذه المسئلة فهو بال قوله وآل كلامه راجع اليه ومن لم يفهم حقيقة الامر بعدما اوضحناه فليتهم نفسه ومن لم يسدد لسانه عن الطعن بعد نظر ما فصلناه فليبك على نفسه هذا آخر الكلام في هذا المقام والحمد لله على الاتمام والصلوة والسلام على رسوله سيد الانام وآله وصحبه الغر الكرام وكان ذلك ليلة السبت السادس والعشرين من الشهر الحرام المرجب المشتهر برجب من شهور السنة الثامنة والتسعين بعد الالف والمائتين من الهجرة على صاحبها افضل الصلوات وازكى التحية واسأل الله سؤال الضارع الخاشع ان يتقبل مني هذا التاليف وسائر تاليفاتي ويجعلها نافعة لعباده وذريعة لنجاتي انه على ما يشاء قدير وبالاجابة جدير واني استغفر الله مما طغى به القلم او زلت به القدم وارجو ممن عثر عليه العفو والكرم عسى الله ان يصفح عن عثراتي يوم الندم وآخر كلامنا ان الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على رسوله سيدنا محمد وعلى آله وصحبه اجمعين آمين

تمت

خاتمة الطبع الحمد لله والصلوة على اهلها اما بعد فقد استتب طبع الرسالة الفائقة الجامعة النجابة الرائقة الحاوية المسماة **بالقول الجازم في سقوط الحد بنكاح المحارم** في شهر ذي القعدة من شهور السنة الثامنة والتسعين بعد الالف والمائتين من هجرة رسول الثقلين

عليه وعلى آله صلوة رب المشرقين لهم